



Recurso nº 1496/2021 C. Valenciana 338/2021
Resolución nº 1660/2021
Sección 2ª

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

En Madrid, a 19 de noviembre de 2021.

VISTO el recurso interpuesto por D. M. M. M., en representación de la empresa BALISER EQUIPAMIENTOS DE PLAYAS, S.L., contra la adjudicación de la licitación convocada por Turismo de la Comunidad Valenciana para contratar los servicios de *“Reinstalación, mantenimiento, desmontaje y almacenaje de 12 zonas de baño accesible para descanso, para los años 2021 y 2022, en las playas de la Comunitat Valenciana”*, expediente TCV01/21; este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. La licitación fue objeto de anuncio en la Plataforma de Contratación del Sector Público (en lo sucesivo, PLACSP) en fecha 19 de mayo de 2021 y en el Diario Oficial de la Unión Europea (en lo sucesivo, DOUE) del día 21 de mayo de 2021, concediéndose un plazo para la presentación de proposiciones hasta el 21 de junio de 2021.

Segundo. El objeto del contrato es la reinstalación, mantenimiento, desmontaje y almacenaje de 12 zonas de baño accesible para descanso, para los años 2021 y 2022, en las playas de la Comunidad Valenciana, de acuerdo con lo dispuesto en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (en adelante, PCAP) y en el Pliego de Prescripciones Técnicas (en adelante, PPT) aprobado por la Presidencia de Turismo de la Comunidad Valenciana.

Tercero. La contratación a adjudicar se califica como contrato de servicios, de conformidad con lo establecido en los artículos 17, 22, 25.1 a), y 308 y siguientes de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante LCSP), quedando sometido a dicha ley,



al Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, así como al Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto 1098/2001 (en adelante, RGLCAP), o a las normas reglamentarias que le sustituyan, y supletoriamente se aplicarán las restantes normas de derecho administrativo y en su defecto, las normas de derecho privado. Asimismo será de aplicación el Reglamento (UE) 2016/679, del Parlamento Europeo y del consejo , de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de datos de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos y por el que se deroga la Directiva 95/46/CE (Reglamento general de protección de datos) y la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y Garantía de los derechos digitales o normas que las sustituyan.

Cuarto. El mismo, está sujeto a regulación armonizada siendo su valor estimado 432.000,00 € (IVA no incluido) y el plazo de ejecución será desde el 1 de junio de 2021, o desde la fecha del acta de inicio correspondiente en caso de no poder comenzar los trabajos el 1 de junio, hasta el 30 de octubre de 2022.

Quinto. Han presentado oferta los siguientes licitadores:

- BALISER EQUIPAMIENTOS DE PLAYAS, S.L.
- RECREATIVOS ACUATICOS HORADADA, S.L.
- SEALAND ON OFFSHORE SERVICES, S.L.
- SYDCA-XXI CONSTRUCCIONES, S.L.

Sexto. En fecha 22 de junio de 2021, se reúne la mesa de contratación, para la apertura y calificación de la documentación administrativa (Sobre 1). En la misma, como cuestión previa, se hace evidente por la propia PLACSP que el licitador BALISER EQUIPAMIENTOS DE PLAYAS, S.L. presentó sendas ofertas, los días 20 de junio de 2021 (17:46 horas) y 21 de junio de 2021 (19:19 horas). Asimismo, se informa por el Secretario, que a través del Registro Telemático de la Generalitat presentó el 21 de junio de 2021 (15:43 horas) escrito solicitando la anulación de la primera oferta, previa a la presentación de su segunda oferta, instando igualmente la aceptación de esta última.



Abiertos los sobres electrónicos nº 1, correspondientes a los cuatro licitadores, y vista la documentación administrativa presentada por los mismos, consistente en declaración responsable para licitar (Anexo II al PCAP) y DEUC, la Mesa, por unanimidad de sus miembros con derecho a voto, acuerda admitir a licitación a BALISER EQUIPAMIENTOS DE PLAYAS, S.L. y a RECREATIVOS ACUÁTICOS HORADADA, S.L., por no advertirse deficiencias en su documentación.

En cuanto a los licitadores SEALAND ON OFFSHORE SERVICES, S.L. y SYDCA-XXI CONSTRUCCIONES, S.L., apreciados defectos de carácter subsanables en sus DEUCs, la Mesa, por unanimidad de sus miembros con derecho a voto, acuerda que se proceda al requerimiento de subsanación a los mismos a través de la PLACSP, concediéndoles un plazo de tres días hábiles para cumplimentar dicho trámite y quedando, admitidos provisionalmente.

Séptimo. Con fecha 6 de junio de 2021, se reúne de nuevo la mesa de contratación a los efectos de comprobar la subsanación de la documentación administrativa (Sobre 1) de los licitadores requeridos y la apertura del Sobre 3 "*Criterios cuantificables automáticamente*". En su sesión, la Mesa acordó admitir a licitación de SEALAND ON OFFSHORE SERVICES, S.L. y SYDCA-XXI CONSTRUCCIONES, S.L., al considerar las subsanaciones producidas acordes con lo estipulado en la anterior sesión de la mesa de contratación.

A continuación, se procede al descifrado y apertura de los sobres electrónicos nº 3 de los cuatro licitadores.

Octavo. En fecha 14 de julio de 2021, se reúne de nuevo la mesa al objeto de valorar los criterios cuantificables automáticamente y detectar posibles valores anormales de la oferta.

De conformidad con el informe emitido en fecha 12 de julio de 2021 por el Jefe del Servicio de Infraestructuras Turísticas y por el Jefe de Soporte de Infraestructuras del Litoral, siendo los miembros de la Mesa participantes conocedores del mismo, al haberles sido facilitado este con la debida antelación, la Mesa, por unanimidad de sus miembros con derecho a voto, acuerda aprobar el mismo y, en consecuencia, otorgar las siguientes puntuaciones:



- BALISER EQUIPAMIENTOS DE PLAYAS S.L.: 58.81
- RECREATIVOS ACUATICOS HORADADA S.L.: 100.00
- SEALAND ON OFFSHORE SERVICES S.L.: 47.75
- SYDCA-XXI CONSTRUCCIONES S.L.: 31.20

Asimismo, constatado en el mismo informe que, según los parámetros establecidos en el Anexo I al PCAP, la oferta económica del licitador RECREATIVOS ACUÁTICOS HORADADA, S.L. se encontraría incurso en presunción de anormalidad, la Mesa acuerda que este licitador sea requerido a través de la PLACSP, en los términos previstos en el artículo 149.4 de la LCSP, para la justificación de su oferta anormalmente baja, concediéndole un plazo de diez días hábiles para cumplimentar dicho trámite.

Noveno. Con fecha de 28 de julio de 2021, se reúne de nuevo la mesa de contratación al objeto de estudiar la justificación de su oferta, incurso en presunción de anormalidad, aportada por RECREATIVOS ACUÁTICOS HORADADA, S.L., a la vista del informe emitido por el Servicio de Infraestructuras Turísticas en fecha 21 de julio de 2021, sobre la misma.

En dicha Mesa, el acta correspondiente dispone lo siguiente:

“Ha tenido entrada a través de la Plataforma de Contratación del Sector Público (PCSP), dentro del plazo concedido al efecto, la justificación aportada por la licitadora RECREATIVOS ACUÁTICOS HORADADA, S.L. Trasladada la misma al Servicio de Infraestructuras Turísticas, este ha emitido en fecha 21/07/2021 el preceptivo informe sobre la misma, informe del que son conocedores todos los miembros de la Mesa presentes en la sesión. Del referido informe, se extraen las siguientes conclusiones:

- Que la empresa tiene un conocimiento amplio de los trabajos a realizar en la presente contratación por haber realizado en años anteriores trabajos similares en municipios del litoral del mar Mediterráneo.*
- Que su oferta económica, en principio, contempla los costes laborales establecidos en la legislación vigente a la fecha de la licitación y que justifica el*



coste de mano de obra propia suficientemente, mediante presentación del Convenio Colectivo Estatal con código 99011925012000 del sector de Instalaciones acuáticas, publicado en el BOE el 17 de julio de 2020 Sec III pág. 53111.

- Que justifica el coste de la maquinaria y materiales a utilizar con la utilización de la maquinaria y equipos de buceo propios, así como mediante la optimización del transporte y metodología del montaje.

- Que presenta un cuadro de precios resumen de la licitación detallado, separando mano de obra, maquinaria y otros medios a emplear en esta licitación para cada anualidad, indicando el precio por hora en la mano de obra, maquinaria y horas/días de utilización de cada recurso.

- Que adjunta contratos vigentes de montaje de zonas de baño de la empresa con los Ayuntamientos de Los Alcázares (Murcia) y con el Ayuntamiento de Almería como muestra de la viabilidad de su oferta según su informe por ser “adjudicaciones de naturaleza similar”.

No obstante, las conclusiones anteriores, y dado que uno de los criterios de adjudicación en la presente licitación se definía como “Número de nuevos contratos de duración superior a ciento veinte días naturales destinados a la ejecución del contrato”, y la empresa licitadora cuya oferta se encuentra en presunción de anormalidad, ofertó 15, se formulan igualmente en el referido informe las siguientes observaciones:

- “(...) de los anteriores asertos, contenidos en el citado documento de fecha 19 de julio de 2021, parece deducirse que la empresa oferente, cuenta ya, y de forma anterior al contrato, con una plantilla pre-existente de quince (15) personas para la ejecución del contrato.

- Existen razonables dudas, a partir de la presentación del escrito de fecha 19 de julio de 2021 presentado por la mercantil RECREATIVOS ACUÁTICOS HORADADA, S.L. de justificación de oferta anormalmente baja, de si los quince



“nuevos” contratos plasmados por la mercantil en la documentación de su oferta, son realmente nuevas contrataciones laborales o se trata de personal ya laboralmente vinculado con la empresa.

- El artículo 140, número 3, primer párrafo de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, dispone: “El órgano o la mesa de contratación podrán pedir a los candidatos o licitadores que presenten la totalidad o una parte de los documentos justificativos, cuando consideren que existen dudas razonables sobre la vigencia o fiabilidad de la declaración, cuando resulte necesario para el buen desarrollo del procedimiento y, en todo caso, antes de adjudicar el contrato”.

De acuerdo con el precepto transcrito se sugiere requerir a la empresa RECREATIVOS ACUÁTICOS HORADADA, S.L., aclaración y documentación sobre su plantilla actual y por tanto anterior al otorgamiento del contrato con Turisme Comunitat Valenciana, y nuevos contratos a otorgar como consecuencia del mismo.”

La Mesa, a la vista del referido informe, ACUERDA que la licitadora RECREATIVOS ACUÁTICOS HORADADA, S.L. sea requerida a través de la PLACSP para, en el plazo de tres días hábiles, proceda a la aclaración de la justificación aportada, y en concreto para que aclare y documente su plantilla actual y, por tanto, anterior al otorgamiento, en su caso, del contrato con Turisme CV, y sobre los nuevos contratos a otorgar como consecuencia del mismo.

Décimo. En fecha 3 de agosto de 2021, se reúne, de nuevo la mesa, al objeto de estudio de la aclaración aportada en fecha 2 de agosto de 2021, por RECREATIVOS ACUÁTICOS HORADADA, S.L. relativa a la justificación de su oferta, incurso en presunción de anormalidad, a requerimiento de la Mesa. Ha tenido entrada a través de la PLACSP, dentro del plazo concedido al efecto, la aclaración aportada por la licitadora RECREATIVOS ACUÁTICOS HORADADA, S.L.

Trasladada la misma al Servicio de Infraestructuras Turísticas, éste ha emitido en fecha 2 de agosto de 2021, el preceptivo informe sobre la misma. Del referido informe, se extrae la siguiente conclusión:



“(…) vista la argumentación efectuada por la mercantil licitadora, por parte de este Servicio de Infraestructuras Turísticas se sugiere que RECREATIVOS ACUÁTICOS HORADADA, S.L, ha justificado y aclarado suficientemente el requerimiento, aportando la documentación necesaria en lo que refiere a la plantilla actual (y por tanto anterior al otorgamiento del contrato con Turisme Comunitat Valenciana) y los posibles nuevos contratos. En consecuencia, a juicio de quienes suscriben el informe, se considera que la oferta, puede ser cumplida en los términos objeto de la licitación y procede por tanto su admisión”.

La Mesa, a la vista del referido informe y del anterior informe del Servicio de Infraestructuras Turísticas de 21/07/2021, ACUERDA:

“1.- Proponer al órgano de contratación la aceptación de la justificación de la oferta, incurso inicialmente en presunción de anormalidad, presentada por la mercantil RECREATIVOS ACUÁTICOS HORADADA, S.L.

2.- Proponer al órgano de contratación la adjudicación del servicio cuyo objeto es la “Reinstalación y montaje de doce zonas de baño accesible para descanso, desmontaje de las mismas al finalizar la temporada estival, reparación, mantenimiento, y almacenaje (invernaje) de dichas zonas de baño accesible para descanso durante las anualidades 2021 y 2022” (TCV01/21) a la mercantil RECREATIVOS ACUÁTICOS HORADADA, S.L., por tratarse de la oferta mejor valorada. Dicho licitador deberá ser requerido a través de la Plataforma de Contratación del Sector Público para la aportación, en el plazo máximo de diez días hábiles desde la notificación, de la correspondiente documentación exigida en la cláusula 27 del PCAP, en relación con lo previsto en el artículo 150.2 de la LCSP”.

Undécimo. En fecha 23 de septiembre de 2021, se reúne la mesa de contratación al objeto de ratificar la propuesta de adjudicación, lo cual procede a realizar en la misma sesión. La resolución de adjudicación es dictada en fecha 14 de septiembre, adjudicándose el contrato a la mercantil RECREATIVOS ACUÁTICOS HORADADA, S.L., por un presupuesto de 179.200,00 €, que deberá incrementarse con el 21% de IVA, esto es 37.632,00 €.

Dicha adjudicación es notificada a los restantes licitadores el 15 de septiembre de 2021.



Duodécimo. Dispone el PCAP, en su apartado LL como criterios de adjudicación:

“PRECIO 70 PUNTOS Se aplica una fórmula de proporcionalidad inversa, con los límites siguientes:

- Máximo de Licitación del criterio -> 0 puntos*
- Oferta más económica -> Máxima puntuación del criterio*
- Resto de las proposiciones: -> reparto proporcional según los límites anteriores*

CREACIÓN DE EMPLEO. Conforme a lo dispuesto en el artículo 145, de la Ley 9/2017 de la Ley de Contratos del Sector Público se incorpora a presente expediente de contratación el siguiente criterio de adjudicación de carácter social relacionado con la creación de empleo. 20 puntos. Al licitador que destine a la ejecución del contrato un mayor número de nuevos contratos de trabajo se le adjudicarán 20 puntos. Solo se considerarán contratos laborales, vinculados a la realización del contrato, de una duración mínima de igual o superior a ciento veinte (120) días naturales, no computándose ni fraccionadamente ni acumulativamente con otros contratos por periodos de tiempo inferior. El resto de los licitadores obtendrán una puntuación que se asignará de acuerdo con la siguiente fórmula (...)

EJECUCIÓN DEL CONTRATO CON APLICACIÓN DE NORMAS DE CALIDAD MEDIOAMBIENTAL. Este criterio se justifica por el medio, playa y aguas de litoral medioambientalmente muy sensibles. 10 puntos. La presentación de certificados de calidad medioambiental, habida cuenta del medio donde se ha desarrollar el objeto contractual, en norma ISO 14.001 se calificará con CINCO Puntos y a la acreditación EMAS se le asignarán CINCO Puntos, de forma acumulativo en caso de disponer de una o todas las acreditaciones mencionadas hasta un total de diez puntos en este apartado.

Para el cómputo de este criterio, serán necesarias la concurrencia de las siguientes dos condiciones:



- *Que dichos certificados estén referido al ámbito de ejecución del contrato.*
- *Que se acompañen con una declaración-compromiso de ejecución del objeto contractual de acuerdo con las citadas normas de calidad y medioambientales.*

A estos efectos los licitadores deberán presentar la siguiente documentación:

- *Certificados de Calidad de los anteriormente citados y que estén referidos al ámbito de ejecución del contrato.*
- *Declaración-compromiso de ejecución del objeto contractual de acuerdo con las citadas normas de calidad medioambiental.*

Y en el apartado M del PCAP dispone:

“PARÁMETROS OBJETIVOS PARA IDENTIFICAR UNA OFERTA COMO ANORMAL: Los parámetros van referidos únicamente al criterio de adjudicación “precio” pues es el relevante para determinar la viabilidad de la oferta del licitador considerada en su conjunto.

Se considerarán incursas en presunción de anormalidad las ofertas económicas (precio) que sean inferiores en más de 20 unidades porcentuales a la media aritmética de las ofertas económicas (precio) válidas presentadas.

En caso de que haya una sola oferta se considerará como oferta anormal cuando la oferta económica sea inferior en más de 25 unidades porcentuales al presupuesto de licitación IVA excluido.”

Décimo tercero. En fecha 6 de octubre de 2021, se ha presentado recurso especial en materia de contratación ante el órgano de contratación. En dicho recurso se solicita que:

“(…) se tenga por interpuesto RECURSO ESPECIAL EN MATERIA DE CONTRATACIÓN contra la adjudicación del contrato de “Reinstalación, Mantenimiento, Desmontaje y Almacenaje de 12 Zonas de Baño Accesible para



Descanso para los años 2021 y 2022 en las Playas de la Comunitat Valenciana”, con número de Expediente TCV/21/01; acordando su remisión al Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales y, tras los trámites correspondientes, por el Tribunal se acuerde estimar íntegramente el recurso, acordando la impugnación del acuerdo de adjudicación, debiendo, en consecuencia, ser rechazada la oferta temeraria de RECREATIVOS ACUATICOS HORADADA S.L., procediendo, tras los trámites oportunos, la adjudicación del contrato a BALISER EQUIPAMIENTOS DE PLAYAS S.L.”

Décimo cuarto. Ha emitido informe con ocasión del recurso el órgano de contratación quien expone que los parámetros para determinar si una oferta está incurso en presunción de anormalidad son los relativos al precio, sin embargo, los técnicos en una actuación diligente decidieron despejar las dudas con relación a la oferta presentada por el propuesto como adjudicatario respecto a las nuevas contrataciones. Se reafirman en el contenido de los informes del Servicio de Infraestructuras Turísticas de 21 de julio de 2021 y de 2 de agosto de 2021, emitidos a solicitud de la Mesa de Contratación, con el objeto de asesorar sobre la justificación de la oferta económica de RECREATIVOS ACUÁTICOS HORADADA, S.L., conforme a lo previsto por el artículo 149 de la LCSP. De forma adicional a estos informes, se adjunta igualmente nuevo informe del Servicio de Infraestructuras Turísticas de fecha 11 de octubre de 2021, del que interesa subrayar lo siguiente:

“(...) Es por todo lo anteriormente expuesto, y vista la argumentación efectuada por la mercantil propuesta como adjudicataria, que por parte de este Servicio de Infraestructuras Turísticas se entendió que la mercantil RECREATIVOS ACUÁTICOS HORADADA, S.L, había justificado y aclarado suficientemente el requerimiento, aportando la documentación necesaria en lo que refiere a la plantilla actual (y por tanto anterior al otorgamiento del contrato con Turisme Comunitat Valenciana) y los necesarios nuevos contratos con sus dedicaciones a la ejecución del mismo.

La mercantil presentó su plan de trabajos con dos equipos completos para los trabajos del montaje y desmontaje de las instalaciones, por lo que quedó explicitado que sí tiene en cuenta las 15 personas propuestas en su oferta de licitación para la



ejecución de los trabajos de “Reinstalación, mantenimiento, desmontaje y almacenaje de 12 zonas de baño accesible para descanso para los años 2021 y 2022 en las playas de la Comunitat Valenciana Exp 01/21 Bienal” en todos los aspectos que componen la presente licitación, montaje, desmontaje, limpieza y almacenaje, para las temporadas objeto de la presente licitación.

En consecuencia, se consideró que la oferta, puede ser cumplida en los términos objeto de la licitación y procede por tanto su admisión. En este sentido por la empresa Recreativos Acuáticos Horadada, S.L. se confirmó y presentó en su plan de trabajos, dos equipos para los trabajos del montaje y desmontaje de las instalaciones por lo que queda explicitado que sí tiene en cuenta las 15 personas propuestas en su oferta de licitación para la ejecución de los trabajos de “Reinstalación, mantenimiento, desmontaje y almacenaje de 12 zonas de baño accesible para descanso para los años 2021 y 2022 en las playas de la Comunitat Valenciana Exp 01/21 Bienal”.

En lo que respecta a los costes salariales RECREATIVOS ACUÁTICOS HORADADA, S.L., los justificó, acorde a las condiciones salariales legalmente establecidas, a los periodos de prestación de servicios exigidos y a las previsiones del plan de trabajo de la empresa de acuerdo con sus facultades de auto-organización de la misma.

De la lectura del Recurso interpuesto por Baliser Equipamientos de Playas, S.L., parece que se está incidiendo en aspectos, tales como número de contratos de trabajo otorgados, sujeción a las condiciones laborales y salariales establecidas, etc., que solo podrán controlarse por la administración contratante una vez firmado el contrato con Turisme Comunitat Valenciana, una vez se haya adjudicado e iniciado la ejecución del contrato, y no con anterioridad tal y como parece pretender la mercantil recurrente.”

Décimo quinto. La Secretaría del Tribunal en fecha 14 de octubre de 2021 dio traslado del recurso interpuesto a los restantes licitadores, otorgándoles un plazo de cinco días hábiles



para que, si lo estimaran oportuno, formularan alegaciones; sin haber hecho uso de su derecho.

Décimo sexto. Interpuesto el recurso, la Secretaría del Tribunal por delegación de este dictó resolución de 21 de octubre de 2021 acordando mantener la suspensión del expediente de contratación producida como consecuencia de lo dispuesto en el artículo 53 de la 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. Este Tribunal es competente para conocer del presente recurso de conformidad con lo dispuesto en el artículo 46. de la LCSP, y en virtud del Convenio de colaboración entre el Ministerio de Hacienda y la Generalitat Valenciana sobre atribución de competencia de recursos contractuales de fecha 25 de mayo de 2021 (BOE de fecha 02/06/2021).

Segundo. Se han cumplido las prescripciones de plazo, lugar y forma de presentación del recurso especial previstas en los artículos 50 y 51 de la LCSP.

La recurrente es un licitador que, en caso de estimarse su recurso, podría resultar adjudicatario del mismo al haber quedado clasificado en segundo lugar, por lo que tiene un evidente interés legítimo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 48 de la LCSP.

Tercero. Tratándose de un contrato de servicios cuyo valor estimado es superior a 100.000,00 € (432.000,00 €), el contrato recurrido es susceptible de recurso especial en materia de contratación de acuerdo con el artículo 44.1 a) de la LCSP.

Cuarto. En primer lugar, debe resolverse sobre la solicitud de acceso al expediente formulada por la recurrente y rechazada por el órgano de contratación en base a la confidencialidad de aspectos relacionados con la oferta económica del adjudicatario que vulneran el principio de confidencialidad.

Concretamente en la solicitud de 17 de septiembre de 2021, la empresa BALISER EQUIPAMIENTOS DE PLAYAS, S.L. y, dentro del plazo establecido para la interposición



de recurso especial, solicitó mediante correo electrónico remitido al Registro Telemático de la Generalitat acceso al citado expediente, en concreto a la propuesta económica de la mercantil RECREATIVOS ACUÁTICOS HORADADA, S.L. y a los escritos presentados por esta última mercantil en fechas 19 de septiembre de 2021 y 2 de agosto de 2021, respecto a la aclaración solicitada y, en respuesta a los requerimientos previos efectuados por la Mesa de Contratación para la justificación de su oferta incurso en presunción de anormalidad.

Así en la resolución del órgano se adopta la siguiente decisión a este respecto:

“Autorizar el acceso a la mercantil BALISER EQUIPAMIENTOS DE PLAYAS, con NIF B53449153, a la oferta (Anexo VIII al PCAP, proposición “económica”) que contiene los criterios cuantificables automáticamente (únicos criterios de adjudicación), sobre electrónico nº 3, presentada por la mercantil RECREATIVOS ACUÁTICOS HORADADA, S.L., con NIF B53032991, a través de la PCSP en fecha 21/06/2021, así como a los documentos anexos a la misma (certificados de calidad medioambiental y declaraciones/compromisos en cuanto a la creación de empleo, y en tanto estos últimos como criterios de adjudicación, junto con el precio).

Denegar el acceso a la mercantil BALISER EQUIPAMIENTOS DE PLAYAS, S.L. a la documentación presentada, en concepto de justificación de su oferta económica y posterior aclaración, por RECREATIVOS ACUÁTICOS HORADADA, S.L. a través de la PCSP, en fechas 19/07/2021 y 30/07/2021, por ser susceptible de afectar a aspectos tales como las técnicas de ejecución del servicio licitado, costes, estructura interna y organizativa de la empresa, trabajadores, incluyendo salarios asignados, horas de trabajo y perfiles asignados, etc., así como a su “know-how” empresarial, y poder representar toda dicha información en su conjunto un valor estratégico a preservar por esta última, y habiendo solicitado la misma expresamente su tratamiento como confidencial.”

Para resolver la solicitud que nuevamente realiza la recurrente, debemos partir tanto de lo dispuesto en el apartado 16.10 del PCAP como de la doctrina que de modo reiterado ha



establecido este Tribunal sobre la aplicación del principio de confidencialidad y su necesaria compatibilidad con el principio de publicidad.

A este respecto, debemos añadir que la empresa adjudicataria realizó una declaración de confidencialidad en el momento de concurrir a la licitación (Anexo IV al PCAP, cláusula de confidencialidad) solicitando que de la información presentada al expediente de contratación, consideraba que “*todos los documentos*” afectaban a secretos técnicos o comerciales y a aspectos confidenciales de la oferta y tras ser requerida por el órgano para especificar aquellos aspectos de su oferta que eran confidenciales, consideró como tales todos aquellos que afectaban a los secretos comerciales y condiciones económicas de la empresa, así como al Know how empresarial y a las estructuras de costes y personal.

En este sentido, lo cierto es que el artículo 133 de la LCSP dispone que:

«Sin perjuicio de lo dispuesto en la legislación vigente en materia de acceso a la información pública y de las disposiciones contenidas en la presente Ley relativas a la publicidad de la adjudicación y a la información que debe darse a los candidatos y a los licitadores, los órganos de contratación no podrán divulgar la información facilitada por los empresarios que estos hayan designado como confidencial en el momento de presentar su oferta».

Esto es, señala claramente que es al presentar la oferta cuando el licitador debe indicar qué parte de la oferta es confidencial o no. Esto no excluye, de acuerdo con el resto del precepto, una actuación posterior de la Administración para determinar si efectivamente procede o no aplicar las garantías de confidencialidad, que en todo caso debe respetar los límites del artículo 133 de la LCSP y, además, debe ser objeto de una interpretación no extensiva, sino ponderando debidamente sus implicaciones en relación a la regla general de transparencia y publicidad (artículo 1 y 132 de la LCSP *inter alia*) que deben regir en la contratación pública. La regla general es que para aplicar la confidencialidad prevista en el artículo 133 de la LCSP es que se cumpla el requisito de haberse indicado la confidencialidad al presentar la oferta, y como vemos en este caso dicho presupuesto se ha dado.



A mayor abundamiento, la resolución dictada con ocasión de esa solicitud del expediente explica cómo las justificaciones dadas por la empresa en el trámite del artículo 149 de la LCSP pueden afectar a secretos comerciales e informaciones de la empresa que han sido declaradas como confidenciales.

Ciertamente este Tribunal ha declarado en numerosas ocasiones (por ejemplo, en la reciente Resolución nº 741/2018 de 31 de julio) que:

“Según ha declarado este Tribunal reiteradamente, ni el principio de confidencialidad es absoluto, ni tampoco lo es el de publicidad. El principio de confidencialidad es una excepción al principio de acceso al expediente que se configura como una garantía del administrado en el momento de recurrir. Como tal excepción debe hallarse justificada por la necesidad de protección de determinados intereses, correspondiendo a quien ha presentado los documentos cuyo acceso se quiere limitar la carga de declarar su confidencialidad.

A estos efectos, este Tribunal entiende que esta obligación de confidencialidad no puede afectar a la totalidad de la oferta realizada por el adjudicatario, habida cuenta de que el propio artículo 133 de la LCSP garantiza que este deber de confidencialidad no debe perjudicar el cumplimiento de las obligaciones en materia de publicidad e información que debe darse a candidatos y licitadores, habiendo entendido el Tribunal (Resolución 45/2013, de 30 de enero) que una extensión de la confidencialidad a toda la proposición del adjudicatario podría estar incurso en fraude de ley en los términos previstos en el artículo 6.4 del Código Civil.”

Atendida a dicha doctrina debemos concluir que la falta de acceso completo al expediente no ha ocasionado indefensión alguna al recurrente pues la motivación de su recurso se centra en la existencia de una baja temeraria que atendiendo al contenido de los Pliegos y sus parámetros para determinar si la baja es temeraria o no, ha tenido información suficiente para motivar su recurso y ejercer su derecho a recurrir la resolución de adjudicación.



Por otro lado, no debemos olvidar que conforme al artículo 133 de la LCSP *“El carácter de confidencial afecta, entre otros, a los secretos técnicos o comerciales, a los aspectos confidenciales de las ofertas y a cualesquiera otras informaciones cuyo contenido pueda ser utilizado para falsear la competencia, ya sea en ese procedimiento de licitación o en otros posteriores”*.

También, hay que tener en cuenta en lo que se analiza que en la PLACSP se publicaron los informes emitidos por los servicios técnicos de 21 de julio de 2021 y 2 de agosto de 2021, sobre la justificación de la anormalidad de la oferta, el acta de la Mesa de Contratación de 3 de agosto de 2021, por el que se proponía la aceptación de la justificación de la anormalidad de la oferta y el acuerdo de adjudicación de 14 de septiembre de 2021, en el que, además de otras circunstancias, se explica, con detalle, las razones que han impulsado al órgano de contratación a aceptar la justificación de la oferta presentada por la empresa ahora adjudicataria.

Y es que, como ha declarado este Tribunal en muchas ocasiones, el derecho de acceso al expediente tiene carácter instrumental en la medida que el conocimiento de su contenido sea imprescindible para poder articular debidamente el recurso especial en materia de contratación.

En este sentido, sobre el alcance y funcionalidad del trámite de vista del expediente, este Tribunal ha dicho, entre otras, en la Resolución nº 131/2015, que:

“Debe recordarse también que, como ya advirtió este Tribunal en la Resolución nº 852/2014: ‘En tanto dicho acceso tiene un carácter meramente instrumental (vinculado a la debida motivación de la resolución como presupuesto del derecho de defensa del licitador descartado, tal y como se ha dicho antes) y dado que la forma habitual de dar conocimiento a los interesados de la motivación del acto adjudicando el contrato es la notificación del mismo, no sería imprescindible dar vista del expediente al futuro reclamante más que en aquellos aspectos respecto de los cuales quede justificada la necesidad de su conocimiento para fundar la reclamación, no obstante, la motivación plasmada en la notificación.’”

Por lo que, ponderando los derechos en conflicto, y teniendo en cuenta que la recurrente ha tenido conocimiento, de manera amplia, de todos los antecedentes y justificaciones relacionadas con el procedimiento de justificación de la anormalidad de la oferta y sobre la motivación de su resolución final y, además, el órgano de contratación le ha dado traslado de aspectos de la oferta presentada por el licitador tales como certificados de calidad medioambiental y declaraciones/compromisos en cuanto a la creación de empleo junto con el precio, entendemos que el recurrente ha tenido acceso suficiente al expediente para interponer el presente recurso, como lo prueba, asimismo, el detalle con el que en el recurso se impugna la aceptación de la justificación de la anormalidad de la oferta, debiendo ser desestimada su solicitud.

Quinto. Entrando en el fondo del asunto, la recurrente plantea en esencia, que la oferta presentada por la empresa que ha resultado adjudicataria resulta de imposible ejecución, siendo inviable, puesto que en la oferta no se han tenido en cuenta los nuevos 15 contratos con sus costes laborales correspondientes, que de tenerse en cuenta hacen que la oferta presentada sea inviable y supongan un incumplimiento de las obligaciones sociales y laborales. Así mismo, añade que la justificación a la baja temeraria no puede tenerse por salvada puesto que la admisión de la oferta del licitador supone un incumplimiento de las obligaciones laborales y sociales lo que en aplicación del artículo 149 de la LCSP determina su exclusión.

Por su parte, el órgano de contratación en el informe emitido con ocasión de este recurso señala, que la supuesta anormalidad, en el caso que nos ocupa, venía única y exclusivamente definida en el PCAP en relación a uno de los criterios automáticos, esto es a la *“oferta económica”* y no al resto de criterios, esto es *“creación de empleo”* y *“certificados de calidad medioambiental”* (como bien podría haber sucedido) y que, por tanto, en puridad, no cabría cuestionar en esta sede por parte del recurrente, aprovechando el procedimiento seguido para la justificación de una baja desproporcionada circunscrita al *“precio”* u *“oferta económica”*, la supuesta anormalidad en la oferta de la adjudicataria, referida a otro criterio, como es el de la *“creación de empleo”* pretendiendo ampliar la presunción de baja temeraria a criterios distintos del precio. Además, añade que en cuanto a las reglas específicas aplicables en esta materia, que se desprenden la doctrina del Tribunal, y en concreto, en que *“la exhaustividad de la justificación aportada por el licitador habrá de ser tanto mayor*



cuanto mayor sea la baja en que haya incurrido la oferta” y “a menor porcentaje de baja, menor grado de exhaustividad en la justificación que se ofrezca”, resulta muy significativo y esclarecedor que en el caso objeto de recurso la media de las cuatro ofertas económicas fijada en 225.650,20 €, únicamente incurrieran en presunción de anormalidad aquellas ofertas por debajo del 20% de dicha media, esto es por debajo de 180.520,16 € (a este respecto, ver Anexo 2 al informe de valoración del Servicio de Infraestructuras Turísticas, de 12/07/2021). Pues bien, la oferta de RECREATIVOS ACUÁTICOS HORADADA, S.L. ascendió a 179.200,00 €. Esta oferta económica representaba un 20'59% de desviación con respecto a la media de las ofertas, de lo que se deduce que, finalmente, incurrió en presunción de anormalidad por superar en 0'59 puntos el límite, y traducido a términos económicos, por superar en exactamente 1.320,56 € el límite para no incurrir en anormalidad (el presupuesto base de licitación ascendía a 348.480,00 €, IVA incluido). Estos sencillos cálculos no vienen más que a confirmar que en ningún caso podía ni debía exigírsele a la empresa adjudicataria (en dicho momento, empresa mejor valorada, aunque incurso en presunción de anormalidad), fuera por el órgano de asistencia o por el órgano de contratación, una justificación con el grado de exhaustividad y profundidad que ahora pretende la recurrente. A todo ello añade, que, aunque se estimasen las alegaciones de la recurrente la consecuencia sería no la de considerar la baja temeraria sino la de otorgar cero puntos a la empresa que resultó adjudicataria de modo que la empresa RECREATIVOS ACUÁTICOS HORADADA, S.L. hubiera obtenido 80 puntos y la recurrente 56,81 puntos lo que haría que igualmente resultase adjudicataria la empresa adjudicataria.

Sexto. Centrados los términos del debate procede en primer lugar, analizar a la vista de los Pliegos cual serían los parámetros determinados por estos para detectar una empresa como incurso en presunción de anormalidad.

Como hemos expuesto en el Antecedente de Hecho Duodécimo de la presente resolución estos parámetros consisten, según el tenor literal del Pliego, en lo siguiente:

“APARTADO M

PARÁMETROS OBJETIVOS PARA IDENTIFICAR UNA OFERTA COMO ANORMAL: *Los parámetros van referidos únicamente al criterio de adjudicación*

“precio” pues es el relevante para determinar la viabilidad de la oferta del licitador considerada en su conjunto.

Se considerarán incursas en presunción de anormalidad las ofertas económicas (precio) que sean inferiores en más de 20 unidades porcentuales a la media aritmética de las ofertas económicas (precio) válidas presentadas.”

Como se ve por el tenor literal del Pliego, los parámetros van referidos únicamente al criterio del precio valorable con hasta 70 puntos según los criterios de valoración. Por ende, asiste razón en este punto al órgano de contratación cuando afirma que por la recurrente se está pretendiendo extender la presunción de baja temeraria y las causas de esta situación a criterios que no son los que el Pliego determina como parámetros para definir esta.

Ello supone, que la consideración del criterio de creación de empleo no pueda ser considerada a efectos de determinar la anormalidad de la oferta y la inviabilidad de la oferta.

Ello viene corroborado con la lectura del informe técnico con ocasión de la baja temeraria emitido por los servicios técnicos del órgano de contratación en los que tras considerar que la oferta está justificada añaden, a título de observación, y permitiendo a la mesa, si así lo decide, solicitar aclaraciones a la empresa en cuestión sobre las nuevas contrataciones, ya que existen dudas sobre lo manifestado en el escrito de 19 de junio con ocasión de la justificación de la baja y lo dispuesto en el Anexo VIII relativo al modelo de proposición económica. Sin embargo, estas aclaraciones se realizan a la luz del trámite contenido en el artículo 140.3 párrafo primero y no en el trámite del artículo 149 de la LCSP.

Por ello, entendemos que las alegaciones de la recurrente no pueden servir, para con ocasión del trámite del artículo 149 de la LCSP detectar que la oferta de RECREATIVOS ACUATICOS HORADADA estaba incursa en presunción de anormalidad, y los supuestos incumplimientos de la normativa laboral sólo podrían ser detectados, en su caso, en sede de ejecución del contrato y no en el trámite previsto en el artículo 149 de la LCSP, en el que la recurrente centra su recurso.

Séptimo. A estos efectos, el artículo 149.4 de la LCSP dispone:

“Cuando la mesa de contratación, o en su defecto el órgano de contratación hubiere identificado una o varias ofertas incursas en presunción de anormalidad, deberá requerir al licitador o licitadores que las hubieren presentado dándoles plazo suficiente para que justifiquen y desglosen razonada y detalladamente el bajo nivel de los precios, o de costes, o cualquier otro parámetro en base al cual se haya definido la anormalidad de la oferta, mediante la presentación de aquella información y documentos que resulten pertinentes a estos efectos. La petición de información que la mesa de contratación o, en su defecto, el órgano de contratación dirija al licitador deberá formularse con claridad de manera que estos estén en condiciones de justificar plena y oportunamente la viabilidad de la oferta. Concretamente, la mesa de contratación o en su defecto el órgano de contratación podrá pedir justificación a estos licitadores sobre aquellas condiciones de la oferta que sean susceptibles de determinar el bajo nivel del precio o costes de la misma y, en particular, en lo que se refiere a los siguientes valores:

- a) El ahorro que permita el procedimiento de fabricación, los servicios prestados o el método de construcción.*
- b) Las soluciones técnicas adoptadas y las condiciones excepcionalmente favorables de que disponga para suministrar los productos, prestar los servicios o ejecutar las obras,*
- c) La innovación y originalidad de las soluciones propuestas, para suministrar los productos, prestar los servicios o ejecutar las obras.*
- d) El respeto de obligaciones que resulten aplicables en materia medioambiental, social o laboral, y de subcontratación, no siendo justificables precios por debajo de mercado o que incumplan lo establecido en el artículo 201. e) O la posible obtención de una ayuda de Estado. En el procedimiento deberá solicitarse el asesoramiento técnico del servicio correspondiente.*

En todo caso, los órganos de contratación rechazarán las ofertas si comprueban que son anormalmente bajas porque vulneran la normativa sobre subcontratación o no cumplen las obligaciones aplicables en materia medioambiental, social o

laboral, nacional o internacional, incluyendo el incumplimiento de los convenios colectivos sectoriales vigentes, en aplicación de lo establecido en el artículo 201.

Se entenderá en todo caso que la justificación no explica satisfactoriamente el bajo nivel de los precios o costes propuestos por el licitador cuando esta sea incompleta o se fundamente en hipótesis o prácticas inadecuadas desde el punto de vista técnico, jurídico o económico”.

Por otro lado, el apartado 6 del artículo 149 de la LCSP señala que:

“La mesa de contratación, o en su defecto, el órgano de contratación evaluará toda la información y documentación proporcionada por el licitador en plazo y, en el caso de que se trate de la mesa de contratación, elevará de forma motivada la correspondiente propuesta de aceptación o rechazo al órgano de contratación. En ningún caso se acordará la aceptación de una oferta sin que la propuesta de la mesa de contratación en este sentido esté debidamente motivada.

Si el órgano de contratación, considerando la justificación efectuada por el licitador y los informes mencionados en el apartado cuatro, estimase que la información recabada no explica satisfactoriamente el bajo nivel de los precios o costes propuestos por el licitador y que, por lo tanto, la oferta no puede ser cumplida como consecuencia de la inclusión de valores anormales, la excluirá de la clasificación y acordará la adjudicación a favor de la mejor oferta, de acuerdo con el orden en que hayan sido clasificadas conforme a lo señalado en el apartado 1 del artículo 150. En general se rechazarán las ofertas incursas en presunción de anormalidad si están basadas en hipótesis o prácticas inadecuadas desde una perspectiva técnica, económica o jurídica”.

Pues bien, en cuanto a la valoración de ofertas incursas en presunción de anormalidad o desproporción, es constante la doctrina de este Tribunal que recuerda que el rechazo de las proposiciones temerarias no tiene otro objeto que el garantizar la correcta ejecución del contrato, evitando que la misma se frustre como consecuencia de una proposición que en atención a sus valores sea desproporcionada no cumpliéndose el fin institucional que se persigue con el contrato. Ello tiene como principal consecuencia el hecho de que una oferta

se encuentre en presunción de anormalidad *“constituye un mero indicio, sin que en ningún caso pueda dar lugar a la exclusión automática de la oferta, sino que necesariamente y en todo caso, debe el Órgano de Contratación iniciar un procedimiento contradictorio, dando audiencia al licitador para que pueda justificar satisfactoriamente el bajo nivel de precios ofertados o de costes propuestos y, por tanto, que es susceptible en sus propios términos y solo en caso contrario, cabe el rechazo de la oferta anormalmente baja y la exclusión del licitador oferente”* (en este sentido, Resolución nº 877/2017, de 3 de octubre).

También hemos de recordar aquí la doctrina constante de este Tribunal sobre las llamadas justificaciones de bajas, pudiendo citar a modo de resumen, la Resolución nº 863/2017, en que dijimos:

“(...) el Tribunal viene entendiendo que la finalidad de las Directivas comunitarias sobre contratación pública y la legislación de contratos del sector público es que se siga un procedimiento contradictorio, para evitar rechazar las ofertas con valores anormales o desproporcionados sin explicar antes de forma satisfactoria el bajo nivel de precios o de costes propuestos y que, por tanto, es susceptible de normal cumplimiento en sus propios términos. No se trata de justificar exhaustivamente la oferta desproporcionada, sino de dar explicaciones que justifiquen de forma satisfactoria el citado bajo nivel de precios o de costes propuestos y, por tanto, despejen la presunción inicial de anormalidad de la baja ofertada, de forma que permitan al órgano de contratación llegar a la convicción de que se puede cumplir normalmente la oferta en sus propios términos. Y obviamente, tales argumentos o justificaciones deberán ser, en su caso, más profundos, sólidos, detallados o extensos cuanto mayor sea la anormalidad de la baja. La decisión sobre la aceptación o no de la oferta debe atender a los elementos de la proposición y a la valoración de las alegaciones del contratista y las concretas circunstancias de la empresa licitadora”.

En la Resolución nº 425/2016 de 10 de junio de 2016, dijimos lo siguiente:

“No se trata de justificar exhaustivamente la oferta desproporcionada, sino de proveer de argumentos que permitan al órgano de contratación llegar a la



convicción de que se puede llevar a cabo. Y obviamente, tales argumentos o justificaciones deberán ser más profundos cuanto mayor sea la desproporción de la oferta”.

Y en nuestra Resolución nº 485/2016, 24 de junio, con cita de nuestra Resolución nº 832/2014, de 7 de noviembre de 2014, insistimos:

“(…) en aquellos casos en los que el informe técnico no comparta la justificación dada por el licitador para justificar la anormalidad de su oferta, resulta evidente que debe motivarse el informe, pues éste tendrá que salir al paso de lo alegado por el interesado rebatiendo su argumentación –“resolución reforzada” como se ha dicho por este Tribunal en otras resoluciones, siendo la más reciente la nº 559/2014 de fecha 22 de julio–.”

Teniendo en cuenta el informe de los Servicios Técnicos de 21 de julio de 2021, que obra en el expediente respecto a la anormalidad de la oferta, en el mismo se dispone:

“Que la empresa tiene un conocimiento amplio de los trabajos a realizar en la presente contratación por haber realizado en años anteriores trabajos similares en municipios del litoral del mar Mediterráneo.

Que su oferta económica, en principio, contempla los costes laborales establecidos en la legislación vigente a la fecha de la licitación y que justifica el coste de mano de obra propia suficientemente, mediante presentación del Convenio Colectivo Estatal con código 99011925012000 del sector de Instalaciones acuáticas, publicado en el BOE el 17 de julio de 2020 Sec III pág. 53111.

Que justifica el coste de la maquinaria y materiales a utilizar con la utilización de la maquinaria y equipos de buceo propios, así como mediante la optimización del transporte y metodología del montaje.

Que presenta un cuadro de precios resumen de la licitación detallado, separando mano de obra, maquinaria y otros medios a emplear en esta licitación para cada



anualidad, indicando el precio por hora en la mano de obra, maquinaria y horas/días de utilización de cada recurso.

Que adjunta contratos vigentes de montaje de zonas de baño de la empresa con los Ayuntamientos de Los Alcázares (Murcia) y con el Ayuntamiento de Almería como muestra de la viabilidad de su oferta según su informe por ser “adjudicaciones de naturaleza similar”.

Es por todo lo anteriormente expuesto y vista la argumentación efectuada por la mercantil licitadora de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 149 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por parte de este Servicio de Infraestructuras Turísticas se informa que, salvo mejor opinión, la empresa RECREATIVOS ACUÁTICOS HORADADA, S.L., en principio y a salvo de la observación que se realiza más adelante, ha justificado suficientemente su capacidad para ejecutar el contrato, en base a condiciones de equipamiento en maquinaria, otros medios y económicas que manifiesta”.

Y en el informe de 2 de agosto de 201, sobre la petición de aclaración en relación con los nuevos contratos (15) propuestos en la oferta del adjudicatario, se razonó de la siguiente manera:

“Por acuerdo de la Mesa de 28/07/2021, y a la vista del informe de este Servicio de Infraestructuras Turísticas de 21/07/2021, dicha Mesa requiere aclarar la justificación de oferta anormalmente baja de fecha 19/07/2021 de la empresa RECREATIVOS ACUÁTICOS HORADADA, S.L., concretando y documentando su plantilla actual, y, por tanto, anterior al otorgamiento, en su caso, del contrato con Turisme CV, y concretando igualmente nuevos contratos a otorgar como consecuencia del mismo.

En fecha 30 de julio de 2021, la empresa requerida presenta escrito y documentación justificando de esta manera los nuevos contratos a otorgar en el momento en el que se efectúe la contratación de esa misma empresa por TCV.

2.- OBSERVACIONES



En el escrito de fecha 30 de julio de 2021 presentado por la mercantil RECREATIVOS ACUÁTICOS HORADADA, S.L. de justificación al requerimiento referido al otorgamiento de nuevos contratos se señala:

Que, junto a dicho escrito se presenta el Recibo de Liquidación de Cotizaciones detallado del mes de mayo de 2021. Que, la contratación del nuevo personal se hará efectiva cuando se vayan a comenzar las labores objeto del contrato, en su caso, momento en el cual la mercantil podrá aportar toda la documentación que le sea requerida a tal efecto.

(...)

2 Es por todo lo anteriormente expuesto y vista la argumentación efectuada por la mercantil licitadora, por parte de este Servicio de Infraestructuras Turísticas se sugiere que RECREATIVOS ACUÁTICOS HORADADA, S.L, ha justificado y aclarado suficientemente el requerimiento, aportando la documentación necesaria en lo que refiere a la plantilla actual (y por tanto anterior al otorgamiento del contrato con Turisme Comunitat Valenciana) y los posibles nuevos contratos. En consecuencia, a juicio de quienes suscriben el informe, se considera que la oferta, puede ser cumplida en los términos objeto de la licitación y procede por tanto su admisión”.

A la vista del expediente administrativo, de la justificación ofrecida por la empresa y de los informes técnicos obrantes en el expediente, el procedimiento se ha cumplido.

Asimismo, debe recordarse la consolidada doctrina de este Tribunal sobre las valoraciones realizadas por los órganos contratación, que, con base en su discrecionalidad técnica, se deben presumir ciertas, también en la cuestión atinente a la existencia o no de oferta anormalmente baja. Al efecto, cabe citar, entre otras, la Resolución nº 86/2014, de 15 de abril de 2014, que declaró lo siguiente:

«El principio de discrecionalidad técnica de los órganos de la Administración encargados de evaluar las ofertas de los licitadores ha sido acogido por este Tribunal en numerosas resoluciones, donde se ha hecho mención a la doctrina del



Tribunal Supremo sobre la materia. En tal sentido, la Sentencia del Tribunal Supremo de 15 de septiembre de 2009 señala que la discrecionalidad técnica parte de una presunción de certeza o de razonabilidad de la actuación administrativa, apoyada en la especialización y la imparcialidad de los órganos establecidos para realizar la calificación».

Conforme a lo expuesto, a la hora de dilucidar si la decisión de adjudicación del contrato a pesar de la anormalidad de la oferta se ajusta o no a Derecho, este Tribunal ha de limitarse a constatar que la decisión no incurre en manifiesto error, es arbitraria o se ha adoptado prescindiendo del procedimiento legal para su adopción (esto último, excluido en nuestro caso ya conforme a nuestras argumentaciones precedentes).

Todo ello, teniendo en cuenta que, según la Ley y como hemos visto, *“se rechazarán las ofertas incursas en presunción de anormalidad si están basadas en hipótesis o prácticas inadecuadas desde una perspectiva técnica, económica o jurídica”.*

En nuestro caso, debemos recordar que la recurrente considera que la oferta presentada supondría un incumplimiento de los costes laborales y sociales, pero, sin embargo, el informe emitido por los servicios técnicos despeja toda duda al respecto considerando en propias palabras del mismo que:

“Que su oferta económica, en principio, contempla los costes laborales establecidos en la legislación vigente a la fecha de la licitación y que justifica el coste de mano de obra propia suficientemente, mediante presentación del Convenios Colectivo Estatal con código 99011925012000 del sector de Instalaciones acuáticas, publicado en el BOE el 17 de julio de 2020 Sec III pág. 53111.”

En todo caso, sí la empresa adjudicataria incumple sus obligaciones laborales en las nuevas contrataciones de personal, dicha circunstancias, se verificarán, en su caso, en fase de ejecución de contrato y conllevarán, de ser ciertas, las consecuencias establecidas tanto en la legislación laboral como en los pliegos que rigen esta contratación.

Por último, es oportuna la mención del artículo 149.7 de la LCSP, hecha por el informe técnico asumido como justificación de la admisión de la oferta, al estar previsto con carácter



general, como puede verse de su tenor literal, para todos los casos en que, pese a estar incurso en presunción de anormalidad, la oferta ha sido finalmente considerada viable.

“7. Cuando una empresa que hubiese estado incurso en presunción de anormalidad hubiera resultado adjudicataria del contrato, el órgano de contratación establecerá mecanismos adecuados para realizar un seguimiento pormenorizado de la ejecución del mismo, con el objetivo de garantizar la correcta ejecución del contrato sin que se produzca una merma en la calidad de los servicios, las obras o los suministros contratados.”

Octavo. En definitiva, este Tribunal considera que teniendo en cuenta que el único parámetro determinado en los Pliegos para establecer que una oferta sea considerada anormalmente baja, es el criterio del precio y analizando, por otra parte, las justificaciones ofrecidas por el licitador incurso en anormalidad de su oferta, las razones expuestas en los informes de los servicios técnicos, dentro del ámbito de su discrecionalidad técnica que las han analizado y han aceptado dichas justificaciones, sin que observe este Tribunal en dichos informes manifiesto error, conclusiones arbitrarias o que se haya prescindiendo del procedimiento legal para la justificación de la anormalidad, así como teniendo en cuenta que la oferta del adjudicatario superó el límite para incurrir en presunción de anormalidad en tan solo 0'59 puntos, es decir, en 1.320,56 €; todo ello en su conjunto, nos lleva a considerar que la decisión del órgano de contratación es acertada y ajustada a Derecho y, por lo tanto, conduce a la desestimación del recurso y a la confirmación de la resolución impugnada.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

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

Primero. Desestimar el recurso interpuesto por D. M. M. M., en representación de la empresa BALISER EQUIPAMIENTOS DE PLAYAS, S.L., contra la adjudicación de la licitación convocada por Turismo de la Comunidad Valenciana para contratar los servicios de *“Reinstalación, mantenimiento, desmontaje y almacenaje de 12 zonas de baño*



accesible para descanso, para los años 2021 y 2022, en las playas de la Comunitat Valenciana”, expediente TCV01/21.

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 multa 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 del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, en el plazo dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta 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.