



**EB 2016/087**

**Resolución 094/2016, de 28 de julio de 2016, del Titular del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi / Euskal Autonomia Erkidegoko Kontratuen inguruko Errekurtsoen Administrazio Organoaren titularra, en relación con el recurso especial interpuesto por FAGUS SEGURIDAD, S.L. y SERLIMAZA, S.L. contra la adjudicación del contrato de “Vigilancia y control de accesos”, tramitado por la sociedad pública VISESA.**

## **I.- ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO:** Con fecha 22 de junio de 2016 las empresas FAGUS SEGURIDAD, S.L. y SERLIMAZA, S.L. interpusieron un recurso especial en materia de contratación contra la adjudicación del contrato de “Vigilancia y control de accesos”, tramitado por la sociedad pública VISESA.

**SEGUNDO:** El mismo día de su presentación se solicitaron el expediente de contratación y el informe del poder adjudicador al que se refiere el artículo 46.2 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (en adelante, TRLCSP), los cuales fueron recibidos en el Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi / Euskal Autonomia Erkidegoko Kontratuen inguruko Errekurtsoen Administrazio Organoa (en adelante, OARC / KEAO), el 27 de junio.

**TERCERO:** Solicitadas alegaciones a los interesados con fecha 11 de junio, no se ha recibido ninguna.

## **II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO:** Consta la legitimación de los recurrentes y la representación de don J.L. O.B. que actúa en su nombre.



**SEGUNDO:** Según el artículo 40.1 b) del TRLCSP, son susceptibles de recurso especial, los contratos de servicios comprendidos en las categorías 17 a 27 del Anexo II de esta Ley cuyo valor estimado sea igual o superior a 209.000 euros. En este caso, se trata de un contrato de la categoría 23 (servicios de investigación y seguridad, excepto los servicios de furgones blindados), y cuyo valor estimado asciende a 600.000 euros.

**TERCERO:** Según el artículo 40.2 c) TRLCSP, el objeto del recurso es un acto impugnado, en concreto, el acuerdo de adjudicación del contrato.

**CUARTO:** El recurso ha sido interpuesto en tiempo y forma. En este sentido, no son aceptables las alegaciones de extemporaneidad formuladas por el poder adjudicador. Aunque la notificación del acto impugnado se remitió el día 1 de junio y el escrito de recurso se entregó en este OARC / KEAO el día 22 de junio, pasado el plazo de quince días hábiles previsto en el artículo 44.2 TRLCSP, su contenido era defectuoso. En concreto, no consta la indicación de si es o no definitiva en la vía administrativa, la expresión de los recursos que proceden (omite la posibilidad alternativa de plantear directamente el recurso contencioso administrativo) y el plazo de cómputo para recurrir no es correcto, ya que se habla de “quince días hábiles contados a partir del día siguiente a su publicación en el perfil del contratante” en lugar de lo dispuesto en el artículo 44.2 TRLCSP (“contados a partir del siguiente a aquel en que se remita la notificación del acto impugnado de conformidad con lo dispuesto en el artículo 151.4”), incumpléndose el artículo 58.2 de la Ley de régimen jurídico de las administraciones públicas y del procedimiento administrativo común. Según una reiterada doctrina de este OARC / KEAO (ver, por ejemplo, las resoluciones 107/2015 y 15/2016, así como las sentencias del Tribunal Supremo de 12 de marzo de 1975 y de 5 de diciembre de 1989), en los supuestos de notificaciones que contengan información procedimental errónea debe aplicarse el principio de que dichos defectos no pueden perjudicar al particular, debiendo tenerse por interpuesta en plazo y procedente la actuación ante la instancia correcta cualquiera sea el momento en el que se produzca.



**QUINTO:** En cuanto al régimen jurídico aplicable, VISESA tiene la condición de poder adjudicador, aunque no de Administración Pública (artículo 3 del TRLCSP).

**SEXTO:** En síntesis, el recurrente alega que con el precio ofertado por el adjudicatario del servicio no se puede garantizar una correcta prestación del servicio, pues no se cubre ni siquiera el pago de los salarios; además, entiende que se han dejado de puntuar propuestas de su oferta a pesar de que cumplen las prescripciones de los pliegos. La pretensión del recurso es la nulidad del acto impugnado y, subsidiariamente, la retroacción de actuaciones para evaluar su proposición.

**SÉPTIMO:** El poder adjudicador solicita la desestimación del recurso y entiende que no cabe apreciar la temeridad de la oferta del adjudicatario porque los pliegos no fijan ningún umbral de temeridad aplicable al expediente y VISESA no está obligado a ello según los artículos 190.1 a) y 152.2 TRLCSP, sin que conste en la citada proposición nada que haga dudar de su viabilidad. Respecto a la valoración de las ofertas, el recurso no especifica en qué aspecto concreto se ha infringido el procedimiento aplicable.

**OCTAVO:** El recurrente no aporta ni la más mínima argumentación o cálculo económico en apoyo de la afirmación de que la oferta del adjudicatario es anormal y debe ser desestimada; esta carencia del recurso, siempre relevante, es especialmente significativa en este caso si se tiene en cuenta que la institución de la baja temeraria es una excepción al principio general, que es que las ofertas más baratas son las más ventajosas, por lo que su apreciación requiere una cumplida demostración por parte de quien alega su existencia (ver, por ejemplo, las resoluciones 42/2015, 60/2015 y 62/2016 del OARC / KEAO; aunque se refieren a la motivación por el poder adjudicador de la exclusión por baja desproporcionada, su doctrina es igualmente aplicable al recurrente que reclama dicha exclusión). Tampoco concreta el recurrente por qué se considera que la valoración de las proposiciones no ha sido correcta, ni



se especifican cuáles son los contenidos de su oferta que no se han puntuado debidamente.

A juicio de este OARC / KEAO, los reproches de ilegalidad que contiene el recurso son meras afirmaciones genéricas que no se acompañan de alegaciones concretas ni base fáctica alguna, lo que infringe el artículo 44.4 TRLCSP, que pide que el escrito de recurso contenga los motivos en los que se basa. Esta omisión convierte al recurso en una mera manifestación genérica de disconformidad de la que difícilmente puede defenderse el poder adjudicador; si este OARC / KEAO entrara a analizarlo estaría favoreciendo la indefensión de VISESA y concediendo una ventaja antijurídica a quien no ha formulado con una mínima concreción su posición, convirtiendo la deficiencia en preeminencia (ver las Resoluciones 114 y 130/2015 del OARC / KEAO); asimismo, se desnaturalizaría el procedimiento de recurso para equipararlo a un procedimiento de revisión general iniciado por denuncia.

**NOVENO:** El artículo 47.5 del TRLCSP establece que “en caso de que el órgano competente aprecie temeridad o mala fe en la interposición del recurso o en la solicitud de medidas cautelares, podrá acordar la imposición de una multa al responsable de la misma”. A juicio de este Órgano, este precepto es aplicable a los recurrentes, ya que la impugnación carece de ningún soporte argumental que sustente sus alegaciones, no aportándose a las mismas ninguna base fáctica y siendo meramente formal la invocación de ciertos principios jurídicos (igualdad de trato, discrecionalidad...). No constanding perjuicios especiales al poder adjudicador o los demás licitadores, la sanción debe imponerse, a cada uno de ellos, en el grado mínimo previsto en el artículo 47.5 TRLCSP (1.000 euros).

Por todo lo expuesto, de acuerdo con lo establecido en el artículo 43. 2 del TRLCSP y en la Disposición Adicional Octava de la Ley 5/2010, de 23 de diciembre, por la que se aprueban los Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma de Euskadi para el ejercicio 2011, el Titular del Órgano



Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi:

## **RESUELVE**

**PRIMERO:** Desestimar el recurso especial interpuesto por FAGUS SEGURIDAD, S.L. y SERLIMAZA, S.L. contra la adjudicación del contrato de “Vigilancia y control de accesos”, tramitado por la sociedad pública VISESA.

**SEGUNDO:** Levantar la suspensión automática del procedimiento.

**TERCERO:** Imponer a cada uno de los recurrentes una sanción de 1.000 euros, de acuerdo con lo previsto en el artículo 47.5 TRLCSP.

**CUARTO:** Notificar este acuerdo a todos los interesados en este procedimiento.

**QUINTO:** Contra la presente resolución, ejecutiva en sus propios términos, solo cabe la interposición de recurso contencioso- administrativo (artículo 44.1 Ley 29/1998, de 13 de julio, de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, LJ) en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente a la notificación de la misma (artículo 46. 1 LJ), ante el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco (artículo 10 k) LJ), de conformidad con el artículo 49 del TRLCSP.

**Vitoria-Gasteiz, 2016ko uztailaren 28a**

Vitoria-Gasteiz, 28 de julio de 2016