

**INFORME EMITIDO CON EL OBJETO DE ANALIZAR SI LA  
OFERTA ECONÓMICA PRESENTADA POR LA  
MERCANTIL CRAYON SOFTWARE EXPERTS SPAIN, S.L.U.  
EN EL PROCEDIMIENTO DE CONTRATACIÓN DEL  
SUMINISTRO DE CESIÓN DE DERECHOS DE USO Y  
SOPORTE SOBRE EL PRODUCTO SPSS STATISTICS  
PREMIUM Y AMOS, CAMPUS EDITION, O EQUIVALENTE  
CONSTITUYE UNA OFERTA ANORMALMENTE BAJA**

---

**04 de julio de 2024**

## ÍNDICE

<b>1.</b>	<b>ANTECEDENTES</b>	<b>3</b>
<b>2.</b>	<b>CONSULTA</b>	<b>5</b>
<b>3.</b>	<b>DICTAMEN</b>	<b>5</b>
<b>3.1</b>	<b>Régimen jurídico de las ofertas anormalmente bajas previsto en la normativa de aplicación y en el pliego de cláusulas administrativas particulares del contrato.</b>	<b>5</b>
<b>3.2</b>	<b>Criterios para la valoración de las ofertas incursas en presunción de anormalidad fijados por la doctrina de los tribunales administrativos de recursos contractuales y por los tribunales de justicia.</b>	<b>8</b>
<b>3.3</b>	<b>Análisis de las justificaciones realizadas por CRAYON SOFTWARE EXPERTS SPAIN, S.L.U.</b>	<b>12</b>
<b>4.</b>	<b>CONCLUSIONES.</b>	<b>18</b>

Por el CONSORCIO PARA O DESENVOLVIMIENTO DE APLICACIONES DE GESTIÓN UNIVERSITARIA (en lo sucesivo, CIXUG) se solicita nuestra opinión técnica y jurídica sobre las cuestiones que más adelante se precisarán, a partir de los siguientes

## 1. ANTECEDENTES

- I. Mediante anuncio publicado el 21 de mayo de 2024 en la Plataforma de Contratación del Sector Público, el Presidente del CIXUG publicó la convocatoria del procedimiento de contratación, no sujeto a regulación armonizada, del Suministro de Cesión de Derechos de Uso y Soporte sobre el producto SPSS Statistics Premium y Amos, ambos Campus Edition, o equivalente.
- II. De conformidad con el acta de la mesa de contratación de 18 y 25 de junio de 2024, los licitadores admitidos son los siguientes:
  1. CRAYON SOFTWARE EXPERTS SPAIN, S.L.U.
  2. SEIDOR IBERIA, S.L.
- III. La mesa de contratación, en su reunión de 25 de junio de 2024, consideró que, de todas las ofertas presentadas, estaría incurso en baja anormal la presentada por la mercantil CRAYON SOFTWARE EXPERTS SPAIN, S.L.U. por incurrir en el supuesto contemplado en la cláusula 22ª de los pliegos de cláusulas administrativas particulares.
- IV. El propio 25 de junio de 2024 se le remitió a CRAYON SOFTWARE EXPERTS SPAIN, S.L.U. un requerimiento del siguiente tenor literal:

*“La mesa de contratación, en su reunión de 25 de junio de 2024, ha procedido a la apertura del sobre B de los distintos licitadores admitidos. Las ofertas económicas presentadas son las siguientes:*

*SEIDOR: 77.843,70 €.*

*CRAYON: 56.994,00 €.*

*En aplicación del artículo 22 del PCAP, la mesa constata que la oferta de CRAYON podría constituir una oferta anormalmente baja. En consecuencia, la mesa acuerdo requerir a CRAYON para que, en un plazo de cinco días hábiles, que se ha de computar de conformidad con la DA 15ª de la LCSP, justifique y desglose de forma razona y detallada el bajo nivel de los precios, o de los costes o de 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.*

*El licitador deberá justificar todas aquellas condiciones que le hayan permitido ofrecer el precio ofertado o las relativas a los costes que le permiten realizar la indicada oferta y, en particular, cuando resulten aplicables, deberá aportar la justificación correspondiente sobre 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.””

V. El 26 de junio de 2024 CRAYON SOFTWARE EXPERTS SPAIN, S.L.U. presenta a través de la plataforma la documentación justificativa de su oferta.

En el único documento de justificación presentado por la mercantil se indica:

*“**Manifiesto y declaro**, en relación con la petición del órgano de contratación de CIXUG con fecha 18 de junio de 20234 en la que se insta a la sociedad que represento a justificar oferta anormalmente baja en el procedimiento/expediente CX-24-01 y que tiene por objeto el “Subministración de Cesión de Derechos de Uso e Soporte sobre o producto SPSS Statistics Premium e Amos Campus Edition, ou equivalente”, que:*

- 1) *En nombre y representación, de **CRAYON SOFTWARE EXPERTS SPAIN SLU**, me ratifico en la oferta económica realizada el pasado 4 de junio de 2024, dentro del procedimiento para la adjudicación del expediente **CX-24-01**.*
- 2) *La oferta económica presentada se corresponde a tres años de servicio : 56.994€ (18.998€ por año) (IVA excluido)*
- 3) *Crayon Group AS (del que depende la sociedad que represento – Crayon Software Experts Spain SL), tiene un contrato global con IBM (“International Business Machine”) desde 2013, que permite al grupo empresarial al que pertenece la sociedad a la que represento, a suministrar mediante la “**Solución Estadística Colaborativa de Crayon**”, las licencias del SPSS (objeto del presente concurso) con unas condiciones económicas más ventajosas para nuestro grupo.*
- 4) *Que Crayon Group AS y subsidiarias, entre las que se encuentra Crayon Software Experts Spain SL, tiene el grado de más alto de “partnership\*” con IBM – **Business Platinum Partner\***”, y que, fruto de esta y otras circunstancias hemos alcanzando con la mercantil (IBM), un acuerdo, rubricado en contrato privado entre las partes, con unas condiciones económicamente más beneficiosas para Crayon,*

*permitiéndonos distribuir dichas licencias tanto a empresas de índole privada como a la propia administración pública, debido al importe tan elevado que esta sociedad ha desembolsado y desembolsa para llevar a cabo dicha operación.*

- 5) *Qué y debido, al contrato con el fabricante IBM, y al disponer la sociedad que represento los recursos técnicos suficientes, para la asistencia nivel 1 y 2 en remoto, cubriendo todo tipo de consultas técnicas desde la activación de las licencias, instalación y configuración, así como la gestión con IBM del reporte de bugs., quedando probada la suficiencia de medios para poder garantizar la viabilidad del presente contrato.*

*Así lo expongo y manifiesto en nombre de **CRAYON SOFTWARE EXPERTS SPAIN SLU.***

Sobre la base de estos antecedentes, se nos formula la siguiente

## **2. CONSULTA**

Que procedamos a realizar un análisis con el objeto de verificar si:

1. La oferta de CRAYON SOFTWARE EXPERTS SPAIN, S.L., en relación con la baja anormal derivada de la aplicación de las previsiones del pliego de cláusulas administrativas particulares, constituye una oferta viable.

Aceptado el encargo realizado, se emite el siguiente

## **3. DICTAMEN**

### **3.1 Régimen jurídico de las ofertas anormalmente bajas previsto en la normativa de aplicación y en el pliego de cláusulas administrativas particulares del contrato.**

La cláusula 22ª del pliego de cláusulas administrativas particulares que rige el contrato, en relación con las ofertas anormales o desproporcionadas, dispone lo siguiente:

*“22.1 Se considerarán incursas en presunción de anormalidad las ofertas que cumplan los parámetros objetivos siguientes:*

- a) Cuando, concurriendo un solo licitador, sea inferior al presupuesto base de licitación en más de 25 unidades porcentuales.*
- b) Cuando concurren dos licitadores, la que sea inferior en más de 20 unidades porcentuales a la otra oferta.*
- c) Cuando concurren tres licitadores, las que sean inferiores en más de 10 unidades porcentuales al promedio aritmética de las ofertas presentadas. No obstante, se excluirá para el cómputo de la dicha media la oferta de cuantía más elevada cuando sea superior en más de*

*10 unidades porcentuales a dicha media. En cualquiera caso, se considerará desproporcionada la baja superior a 25 unidades porcentuales.*

- d) Cuando concurren cuatro o más licitadores, las que sean inferiores en más de 10 unidades porcentuales al promedio aritmética de las ofertas presentadas. No obstante, si entre ellas existen ofertas que sean superiores a dicha media en más de 10 unidades porcentuales, se procederá al cálculo de un nuevo promedio sólo con las ofertas que no se encuentren en el supuesto indicado. En todo caso, si el número de las restantes ofertas es inferior a tres, el nuevo promedio se calculará sobre las tres ofertas de menor cuantía.*

*22.2 Cuando hubieran presentado ofertas empresas que pertenezcan a un mismo grupo, en el sentido del artículo 42.1 del Código de Comercio, se tomará únicamente, para aplicar el régimen de identificación de las ofertas incursas en presunción de anormalidad, aquella que había sido más baja, y eso con independencia de que presenten su oferta en solitario o junto con otra empresa o empresas ajenas al grupo y con las cuales concurren en unión temporal.*

*22.3 La mesa de contratación deberá identificar las ofertas que se encuentran incursas en presunción de anormalidad de conformidad con los criterios fijados con anterioridad.*

*22.4 En caso de que la mesa de contratación identifique una o varias ofertas incursas en presunción de anormalidades, deberá requerir al licitador o licitadores que las presentaron dándoles plazo suficiente, que no será inferior a cinco días hábiles, para que justifiquen y desagreguen razonada y detalladamente el bajo nivel de precios, o de costes, o cualquiera otro parámetro en base al cual se definió la anormalidad de la oferta, mediante la presentación de aquella información y documentos que resulten pertinentes a estos efectos, siguiéndose el procedimiento previsto en el artículo 144.4 a 7 de la LCSP.*

*22.5 En el procedimiento deberá solicitarse el asesoramiento técnico del servicio correspondiente.*

*22.6 En todo caso, el órgano de contratación rechazará las ofertas si comprueba 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 del establecido en el artículo 201 de la LCSP.*

*22.7 En los casos en que se compruebe que una oferta es anormalmente baja debido a que el licitador obtuvo una ayuda de Estado, sólo podrá rechazarse la proposición por esta única causa si aquel no puede acreditar que tal ayuda se concedió sin contravenir las disposiciones comunitarias en materia de ayudas públicas. El órgano de contratación*

*que rechace una oferta por esta razón deberá informar de eso a la Comisión Europea, cuando el procedimiento de adjudicación se refiera a un contrato sujeto a regulación armonizada.*

*22.8 La mesa de contratación evaluará toda la información y documentación proporcionada por el licitador y 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.*

*22.9 Si el órgano de contratación, considerando la justificación efectuada por el licitador y los informes mencionados en el apartado cuatro, estimara que la información solicitada no explica satisfactoriamente el bajo nivel de los precios o costes propuestos por el licitador y que, por 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 la orden en que fueran clasificadas. 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.*

*22.10 Cuando una empresa que estuviese incursa en presunción de anormalidad resultase adjudicataria del contrato, el órgano de contratación establecerá mecanismos adecuados para realizar un seguimiento pormenorizado de la ejecución del incluso, con el objetivo de garantizar la correcta ejecución del contrato sin que se produzca una disminución en la calidad de los suministros contratados.”*

Por su parte, el artículo 149.3 de la LCSP dispone que: “(...) 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.”

De conformidad con el régimen expuesto, los criterios para apreciar la existencia de posibles ofertas anormalmente bajas son los siguientes:

- 1) Si concurriese un solo licitador, cuando su oferta fuese inferior al presupuesto base de licitación en más de 25 unidades porcentuales.
- 2) Si concurriesen dos licitadores, la oferta que fuese inferior en más de 20 unidades porcentuales respecto de la otra oferta.
- 3) Si concurriesen tres licitadores, las que fuesen inferiores en más de 10 unidades porcentuales a la media aritmética de las ofertas presentadas. Para el cálculo de dicha media se excluirá la oferta de cuantía más elevada cuando sea superior en más de 10 unidades porcentuales a dicha media. En cualquier caso, se considerará desproporcionada la baja superior a 25 unidades porcentuales.

- 4) Si concurriesen cuatro o más licitadores, las ofertas que sean inferiores en más de 10 unidades porcentuales a la media aritmética de las ofertas presentadas. Ahora bien, si entre ellas existen ofertas que sean superiores a dicha media en más de 10 unidades porcentuales, se procederá al cálculo de una nueva media sólo con las ofertas que no se encuentren en el supuesto indicado. En todo caso, si el número de las restantes ofertas es inferior a tres, la nueva media se calculará sobre las tres ofertas de menor cuantía.
- 5) Se considera anormalmente baja a aquella oferta que incumpla la normativa en materia de subcontratación.
- 6) Se considera baja anormal el incumplimiento de las obligaciones aplicables en materia medioambiental, social o laboral, nacional o internacional, y, en particular, el incumplimiento de las determinaciones del convenio colectivo que resulte de aplicación. En este caso, podrá acordarse el rechazo de la oferta por el órgano de contratación.

### **3.2 Criterios para la valoración de las ofertas incursas en presunción de anormalidad fijados por la doctrina de los tribunales administrativos de recursos contractuales y por los tribunales de justicia.**

Expondremos a continuación los criterios que, a efectos de valoración de ofertas incursas en presunción de anormalidad, han sido fijados tanto por los tribunales administrativos de recursos contractuales como por la jurisprudencia.

Comenzando por la doctrina de los tribunales administrativos de recursos contractuales, hemos de señalar que el TACGAL, en relación con la apreciación y valoración de los ofertas anormalmente bajas, ha establecido como doctrina consolidada la siguiente (citamos a título ejemplificativo las resoluciones 14/2018, 69/2018, 105/2018 y 272/2019):

- 1) La apreciación de que la oferta tiene valores anormales o desproporcionados no es un fin en sí mismo, sino un mero indicio de cara a establecer que la oferta no puede ser cumplida.
- 2) La decisión de si la oferta puede ser cumplida o no debe ser tomada por el órgano de contratación teniendo en cuenta las alegaciones formuladas por el licitador y los informes emitidos por los servicios técnicos.
- 3) El licitador no tiene que justificar exhaustivamente la oferta, sino proporcionar argumentos que permitan al órgano de contratación alcanzar la convicción de que la oferta es viable.
- 4) Tampoco es necesario, con carácter general, proceder a la desagregación completa de la oferta económica, ni a una acreditación exhaustiva de sus elementos. Es suficiente con que se aporten al órgano de contratación argumentos que permitan explicar la seriedad y viabilidad de la oferta.
- 5) Las explicaciones o argumentos justificativos de la seriedad y viabilidad de la oferta han de ser más detallados cuanto mayor sea la desproporción de la oferta.

- 6) La decisión de exclusión o no ha de adoptarse teniendo presente el principio de proporcionalidad.

Idéntica doctrina se desprende de las resoluciones del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales 24/2011, 276/2011, 298/2011, 280/2012, 284/2012, 42/2013, 142/2013, 202/2013, 508/2013, 559/2014, 677/2014 786/2014, 804/2014, 832/2014, 225/2015, 294/2015, 813/2018 y 864/2019. Asimismo, las anteriores resoluciones puntualizan que la decisión adoptada en relación con las ofertas anormalmente bajas es una resolución que, si bien tiene que estar debidamente motivada, está presidida por la denominada discrecionalidad técnica del órgano.

A mayor abundamiento, en cuanto al grado de detalle de la justificación, la Resolución núm. 129/2024, de 4 de abril de 2024, del Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid, señala que *“Debe partirse de la reiterada doctrina de este Tribunal que recuerda 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, por relación con el resto de ofertas presentadas. Y del mismo modo, a menor porcentaje de baja, menor grado de exhaustividad en la justificación que se ofrezca.”*

Asimismo, en la Resolución núm. 223/2024, de 6 de junio de 2024, del indicado Tribunal Administrativo, dispone que: *“La justificación del licitador incurrido en presunción de anormalidad debe concretar, con el debido detalle, los términos económicos y técnicos de la misma, en aras a demostrar de modo satisfactorio que, pese al ahorro que entraña su oferta, ésta no pone en peligro la futura ejecución del contrato con arreglo a la oferta aceptada y en los propios términos de la misma. Ello exige demostrar que, gracias a las especiales soluciones técnicas, a las condiciones especialmente favorables de que disponga para ejecutar las prestaciones del contrato, a la originalidad de la forma de ejecución de las mismas que se proponga aplicar, o a la posible obtención de ayudas, el licitador está en condiciones de asumir, al precio ofertado, las obligaciones contractuales exigidas y derivadas de su oferta, con pleno respeto de las disposiciones relativas a la protección del medio ambiente y de las condiciones de trabajo vigentes en el lugar en que deba realizarse la prestación, todo lo cual en aras a demostrar que su oferta, pese a ser sensiblemente más baja que la de los demás licitadores, permite la futura viabilidad técnica y económica del contrato...”*

Por su parte, la reciente sentencia de 17 de diciembre de 2019 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo (recurso de casación 862/2017) viene a establecer que la determinación de si una oferta incluye valores anormales o desproporcionados ha de efectuarse en relación con la oferta global y completa presentada por el licitador. En particular, la indicada sentencia indica:

*“CUARTO.- El juicio de la Sala. La estimación del recurso de casación y del recurso contencioso-administrativo.*

*A) El punto de partida*

*Hemos expuesto con cierto detalle los términos del litigio, el pronunciamiento de la sentencia de instancia y el debate entablado en casación sobre la cuestión en que el auto de admisión apreció interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia. Así, resulta ahora más fácil alcanzar la solución que la Sala considera procedente.*

*Como dice la sentencia de la Audiencia Nacional, la demanda se basa sustancialmente en que el precio del contrato es único. Por eso, viene sosteniendo ante la Administración primero y en este proceso, después, que la determinación de si su oferta incurre o no en desviación anormal o desproporcionada debe efectuarse considerándola globalmente y no a partir únicamente de la relativa a una sola de las prestaciones a que obliga el contrato.*

*Vemos, por otra parte, que, en los preceptos aplicados, en particular en el artículo 152 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público y en el artículo 85 del Reglamento, no se dice cómo se debe proceder para llegar a esa conclusión cuando el sistema de determinación de precios es, conforme al artículo 302 del primero, el de precios referidos a componentes de la prestación. No obstante, en esos preceptos encontramos algunas indicaciones útiles. El artículo 152 habla del precio, en singular, y lo mismo hace el artículo 302, si bien precisa que puede estar referido a los componentes de la prestación. Antes el artículo 87.2, siempre del texto refundido, ha dicho que "el precio" del contrato puede formularse tanto en términos de precios unitarios referidos a los distintos componentes de la prestación o a las unidades de la misma". Y el artículo 85 del Reglamento habla de la oferta de cada licitador.*

*Si se tiene presente, además, que, según el Pliego, el valor estimado del contrato es de 180.000€ y su importe de 90.000€, no parece difícil concluir que los precios referidos a componentes a que se refiere su cláusula 6.4 suman el precio total del contrato. Al fin y al cabo, es un contrato único por lo que también ha de serlo el precio con independencia de la forma en pueda descomponerse y es única la oferta económica de los licitadores, aunque se divida en la correspondiente a cada una de las tarifas contempladas en la cláusula 9, la puntuación de las cuales, por cierto, no es un elemento aislado, sino parte de la total que decide la adjudicación.*

*Debe repararse, en este sentido, en que la cláusula 11.3.1 habla del precio total de la oferta mientras que la cláusula 15.11 refiere el posible valor anormal o desproporcionado susceptible de impedir el cumplimiento de "la proposición" a "la oferta", no a parte de ella.*

*Estas observaciones son necesarias porque la sentencia no se refiere en absoluto a la cuestión. No puede decirse, por tanto, como pretende el Abogado del Estado, que haya efectuado una interpretación del Pliego. En realidad, se ha limitado a recoger lo que dijo e hizo la Administración sin ofrecer ningún razonamiento sobre la cuestión a pesar de que es decisiva y la planteó directamente la demanda.*

*Hay que tener en cuenta que resolverla es imprescindible para establecer cuál es el sentido que ha de darse a los preceptos identificados por el auto de admisión ya que esa interpretación no puede hacerse de manera general sino en relación con el particular litigio que tenemos ante nosotros. Dicho de otro modo, resolver ese extremo trasciende a la dimensión fáctica a la que el escrito de oposición quiere reducirla y adquiere relevancia normativa. Precisamente, por eso, el auto de la Sección Primera de 22 de mayo de 2017 ha visto en ella el interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia que imponía la admisión del recurso de Seprotect, Traducción e Interpretación, S.L.*

*B) El enjuiciamiento de la actuación administrativa*

*Así, pues, las consideraciones precedentes llevan a la conclusión de que el término de comparación ha de ser la totalidad de la oferta económica, no una de sus partes, aunque se haya hecho uso de la posibilidad prevista por los artículos 87.2 y 302 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, lo cual es motivo bastante para estimar el recurso de casación y anular la sentencia.*

*No impide entenderlo así cuanto nos recuerda el Abogado del Estado que dijo en su momento la resolución desestimatoria del recurso de reposición sobre el peso de la oferta sobre la tarifa primera en el conjunto y a la vista del número de palabras que hubo que traducir en 2014 en horario ordinario. No lo impide porque antes de llegar a ese punto, es preciso saber si, comparada la oferta total de Seprotect, Traducciones e Interpretación, S.L. con las ofertas totales de las demás licitadoras, es decir, si contrastada con la media aritmética de las mismas, se produce la desviación en más de diez unidades exigida por el apartado 4 del artículo 85.*

*Sobre el particular, la recurrente sostuvo en la instancia y nos ha recordado en casación que, así calculada la media, no resulta el valor anormal o desproporcionado que se atribuyó a su oferta. Además, con la fórmula que propuso, afirmó que la desviación era solamente de 1,78% al alza. Ni la contestación a la demanda, ni el escrito de oposición, ni antes la resolución del recurso de reposición, hacen referencia a ello pues parten de la premisa distinta que hemos rechazado. La consecuencia con la que nos encontramos es la de que la Administración no ha establecido que la oferta global de la recurrente incurriera en el desfase contemplado por el artículo 85.4 del Reglamento pues encaminó el procedimiento previsto por el artículo 152 del texto refundido en una dirección distinta de la procedente.*

*En estas condiciones, a falta del presupuesto imprescindible para acordar la exclusión, no sirve razonar sobre si con los precios ofrecidos por las restantes tarifas se puede o no compensar el de la primera ya que el escenario es completamente diferente.*

*Por tanto, no habiéndose establecido correctamente el carácter anormal o desproporcionado de la oferta económica de Seprotect, Traducción e Interpretación, S.L. no procedía excluirla ya que no se daba el requisito exigido por los artículos 152 del texto refundido y 85.4 del Reglamento. De ahí que debamos apreciar la infracción denunciada por la recurrente y estimar el recurso contencioso-administrativo ya que Seprotect, Traducción e Interpretación, S.L. fue excluida indebidamente de la licitación.*

*Habida cuenta de que el contrato ya se ha ejecutado, no tiene sentido acordar ahora la retroacción que pide en primer lugar la demanda y sí reconocerle a la recurrente el derecho a ser indemnizada. Conduce a esa conclusión, en primer lugar, el reconocimiento por la propia sentencia de instancia --no controvertido-- de que su oferta era la más ventajosa y, en segundo lugar, que no desvirtúa su procedencia la alegación del escrito de oposición según la cual el valor del contrato para Seprotect, Traducción e Interpretación, S.L. sería próximo a cero por las dificultades que ven para la correcta ejecución del contrato. No es útil para rebatir la pretensión de resarcimiento porque descansa en la premisa del carácter anormal o desproporcionado de la oferta que, insistimos, no puede darse por establecido.*

*Ahora bien, la indemnización no ha de ser por la cantidad que reclama la recurrente pues, como dice la contestación a la demanda, el cálculo ha de hacerse sobre el importe del contrato, o sea, sobre 90.000€, porque la prórroga no es un derecho del contratista sino una posibilidad, según las cláusulas 6 y 20 del Pliego. Y el porcentaje que sobre el mismo ha de aplicarse es el del 6%, correspondiente al beneficio industrial que contempla el artículo 300 del texto refundido, también como sostiene la contestación a la demanda. Es decir, 5.400€ más los intereses legales desde la fecha de interposición del recurso.*

*QUINTO.- La respuesta a la cuestión planteada por el auto de admisión.*

*Tal como hemos anticipado, la respuesta que ha de darse a la cuestión planteada por el auto de admisión ha de ser que, en las circunstancias del caso, en los contratos del sector público con precios referidos a componentes de la prestación, la determinación de si una oferta incluye valores anormales o desproporcionados, a efectos de la aplicación de los artículos 152 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público y 85 del Reglamento de Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, ha de efectuarse en relación con la oferta global y completa presentada por el licitador.”*

### **3.3 Análisis de las justificaciones realizadas por CRAYON SOFTWARE EXPERTS SPAIN, S.L.U.**

En el acta de la mesa de contratación de 25 de junio de 2024 se ha considerado que la oferta presentada por CRAYON SOFTWARE EXPERTS SPAIN, S.L.U. está en presunción de anormalidad por aplicación de los criterios previstos en el pliego. En

particular, al existir únicamente dos ofertas, y tal y como se ha indicado anteriormente, la comparación ha de realizarse entre las dos ofertas presentadas y admitidas, constatándose que entre la oferta de SEIDOR IBERIA, S.L. (77.843,70 €) y la de CRAYON SOFTWARE EXPERTS SPAIN, S.L.U. (56.994,00 €) existe una diferencia de un 26,78%. En consecuencia, la desviación de la oferta de CRAYON SOFTWARE EXPERTS SPAIN, S.L.U. respecto de la cifra que marca el umbral de temeridad conforme a lo dispuesto en el pliego es de un 8,48%.

CRAYON SOFTWARE EXPERTS SPAIN, S.L.U. ha presentado un único documento con el objetivo de justificar su oferta. De dicho documentp se desprende lo siguiente:

- 1) A pesar de lo que se le solicitó en el requerimiento anteriormente mencionado enviado el 25 de junio de 2024, la empresa no ha desagregado, aunque sea mínimamente, la oferta económica.
- 2) La empresa se limita a indicar que tiene un contrato global con IBM con unas condiciones económicas más ventajosas que le permiten suministrar las licencias objeto del contrato en unas condiciones más ventajosas.
- 3) Crayon Group AS, del que depende CRAYON SOFTWARE EXPERTS SPAIN, S.L.U., tiene el grado más alto de partnership con IBM y que fruto de ello y otras circunstancias, se ha alcanzado con IBM un acuerdo con condiciones económicas muy beneficiosas.
- 4) Culmina su justificación haciendo referencia a su solvencia técnica.

Con el objeto de alcanzar una perfecta comprensión de lo que se indicará a continuación, debemos hacer referencia al contenido del concreto requerimiento efectuado a CRAYON SOFTWARE EXPERTS SPAIN, S.L.U. En particular, se le requirió para que justificase y desglosase 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. En concreto, tal y como se desprende de la cláusula 22ª del pliego de cláusulas administrativas particulares, debía justificar todas aquellas condiciones de la oferta que fuesen 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:

- 1) El ahorro que permite el procedimiento de fabricación, los servicios o suministros prestados o el método de construcción.
- 2) Las soluciones técnicas adoptadas y las condiciones excepcionalmente favorables de que disponga para suministrar los productos, prestar los servicios o ejecutar las obras.
- 3) La innovación y originalidad de las soluciones propuestas, para suministrar los productos, prestar los servicios o ejecutar las obras.

- 4) 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 de la LCSP.
- 5) O la posible obtención de una ayuda de Estado.

En relación con la valoración de la justificación dada por el licitador, en primer lugar ha de indicarse que el porcentaje de baja por el cual la oferta se ha considerado como incurso en valores anormales es de una importancia alta (26,78 %), lo que determina que las justificaciones dadas por el licitador, si bien no han de ser completamente exhaustivas, ni tampoco necesariamente profundas, si han de ser suficientes y con el necesario y mínimo nivel de detalle como para convencer al órgano de contratación de que la oferta es viable.

Examinada la justificación presentada por el licitador, se observa con claridad que en ningún momento ha justificado y desglosado de forma razonada y detallada el precio ofertado. Ni siquiera se ha hecho un mínimo desglose en el que poder distinguir los gastos generales y el beneficio industrial que se pretende obtener con el precio ofertado. Asimismo, todas las afirmaciones que se realizan son absolutamente genéricas, sin explicar el impacto que las mismas tienen sobre la oferta. Se alude a unas condiciones económicas más beneficiosas en función de determinados contratos globales firmados con IBM, si bien en ningún momento se especifican, aunque sea mínimamente, cuáles son las indicadas condiciones económicas de tal manera que se permita, al menos indiciariamente, comprobar la viabilidad económica de la empresa. En consecuencia, no se ha aportado ningún tipo de dato, cifra o cantidad que permitan extraer o concluir, en ningún caso, que la oferta anormalmente baja haya sido argumentada o justificada con la suficiente claridad y motivación.

Esto determina que, en realidad, la justificación sea claramente incompleta e inconcreta, por lo que ha de concluirse, en aplicación del artículo 149.4 de la LCSP, que CRAYON SOFTWARE EXPERTS SPAIN, S.L.U. no ha explicado de forma satisfactoria el bajo nivel de su oferta económica.

Asimismo, el hecho de que la documentación presentada se considere incompleta no determina que haya que requerir al licitador para que subsane las deficiencias. En este sentido se manifiesta la resolución de 16 de enero de 2020 del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (recurso 48/2020) la cual afirma:

*“En este punto, y como se habrá comprobado en otros extremos, es pertinente destacar que la recurrente se queja de que no se le permitió subsanar estas apreciaciones de falta de documentación por el informe de los servicios técnicos, porque no le solicitaron la información que la respaldara, cosa que sí hace en este recurso, presentando abundante documentación adicional .*

*Pues bien, este Tribunal estima que constituye carga de la empresa justificar su oferta, y presentar toda la documentación necesaria que responda al requerimiento formulado por el órgano de contratación al amparo del artículo 149.4 LCSP, que no se cuestiona. De lo contrario,*

*este trámite podría prolongarse indefinidamente en demérito del interés público, máximo en una tramitación urgente como es la que se sigue en esta licitación.”*

La empresa no entra en ningún caso a valorar, desglosar, motivar o documentar como ha determinado internamente el precio por alumno y por año presentado en el proceso de licitación que ocupa, factor clave en el requerimiento hecho por el CIXUG a la empresa.

No se justifica, en ningún punto del documento presentado, algún tipo de argumentación cuantitativa y/o en términos monetarios (esto es, unidades de venta o de compra, precios, costes o márgenes comerciales) sobre la diferencia entre el precio de licitación y la oferta presentada por la empresa, sin hacer ningún tipo de mención cuantitativa a factores internos de ahorro, soluciones tecnológicas aplicables, innovaciones de la solución propuesta, obligaciones que le sean también aplicables o ayudas de estado que la empresa pudiese haber recibido.

Tampoco se realiza ningún tipo de justificación en términos cuantitativos ni en el ámbito mercantil (estructura o dimensión de la empresa que permita generar productos con una mayor productividad o a menor coste), de posicionamiento en el mercado (capacidad o voluntad de abrir, ampliar o consolidar mercados), de estructura de costes (desglose de inputs o de aprovisionamientos incorporables al producto) o de capacidad de ahorro (márgenes, rentabilidades o niveles de beneficios estimados o exigibles al proyecto) que permitan justificar convenientemente la oferta económica presentada.

Y por último, no se ha presentado por parte de la empresa ninguna argumentación documental o contable que permita valorar capacidades de tesorería, remanentes, fondos propios, flujos de caja o criterios de liquidez o de solvencia que permitan reconocer y justificar la diferencia económica presentada.

Una cuestión idéntica a la ahora planteada ha sido objeto de análisis por el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad Autónoma de Galicia en su resolución núm. 117/2021, de 9 de junio de 2021. En esta resolución se analiza la situación de anormalidad de la oferta de CRAYON SOFTWARE EXPERTS SPAIN, S.L.U. en el procedimiento de contratación del mismo suministro y si la resolución de exclusión de la citada mercantil se ajustó a derecho, confirmando esta última.

En la citada resolución se indica:

*“O fundamento da exclusión do recorrente segundo recolle o informe técnico que determinou a súa inviabilidade é o seguinte:*

*“La oferta presentada por CRAYON SOFTWARE EXPERTS SPAIN, S.L.U. no se considera viable económicamente toda vez que no se ha justificado de forma suficiente su viabilidad. La justificación no da cumplimiento al requerimiento, es incompleta y se basa en meras afirmaciones genéricas sin explicar, aunque sea mínimamente, el impacto que las mismas tienen en la oferta económica realizada”.*

*Pois ben, xa anticipamos que da lectura da xustificación presentada pola licitadora aquí recorrente, non podemos apreciar que esa conclusión sexa errónea, arbitraria ou que se afaste do que é o contido desa xustificación no sentido de permitir a este Tribunal declarar a súa invalidez.*

*Así, debemos salientar que esa documental xustificativa presentada no trámite concedido ao efecto, e que o propio recurso presentado cualifica como “concisa”, non excede de dúas páxinas máis outra de anexo, nas que non só non se cita ningún dato económico, senón que nin sequera se fai referencia ao importe da propia oferta presentada nin aos cálculos que o orixinaron, o que xa é un primeiro elemento relevante neste debate.*

*Debemos lembrar que a finalidade deste trámite de audiencia previsto no artigo 149 da LCSP é, como dixemos, permitir ao licitador explicar os elementos que tivo en conta para configurar a súa concreta oferta no procedemento de licitación, algo que neste caso non sucede, pois a escasa explicación achegada podería facer referencia a calquera oferta presentada.*

*Procede salientar novamente que o responsable de xustificar a súa oferta é o licitador, sen que exista como tal na regulación establecida no artigo 149 LCSP en canto aos trámites a seguir para xustificar as baixas desproporcionadas un xeral dereito a que se lle permitan novas oportunidades de xustificación, tal e como semella pretender o recorrente, pois non debemos esquecer que a carga de destruír a presunción de anormalidade da súa oferta corresponde ao licitador. E iso non é impeditivo, como sinalamos en anteriores ocasións, de que o órgano de contratación poida solicitar aclaración sobre algún aspecto concreto da xustificación presentada se así o considera.*

*Neste caso, o licitador recorrente presentou aquela xustificación que considerou máis adecuada en defensa da viabilidade da súa oferta, e o feito de que a mesma non fose considerada suficiente polo órgano de contratación a eses efectos non permite por si mesmo a apertura dun novo trámite de xustificación.*

*A este respecto, o feito de que o órgano de contratación permitise posteriormente ao proposto como adxudicatario emendar a documental administrativa achegada no trámite previsto no artigo 150 LCSP non é arbitrario nin desproporcionado como sinala o recorrente, pois este Tribunal, así como a xurisprudencia e o resto de Tribunais administrativos, ten sinalado en numerosas ocasións que é posible emendar os defectos existentes na documentación administrativa.*

*O recorrente agora na súa impugnación pretende estender e completar o contido desa xustificación, achegando precisamente diversas explicacións que non foron expostas ante o órgano de contratación no trámite concedido ao efecto, o que como tal non é admisible. Así, fai referencia por exemplo ás sinerxias e rappels obtidos como consecuencia da execución de contratos similares, pero eses termos nin sequera se citan na*

*xustificación presentada, que unicamente refire a eses efectos unha serie de contratos celebrados coa cita de diversos órganos de contratación, pero sen ningunha indicación adicional desas licitacións.*

*Tampouco atopamos eivas na respecto da motivación no acordo impugnado. Debemos partir a ese respecto da doutrina consolidada polo Tribunal Supremo na súa Sentenza da Sala Terceira do Tribunal Supremo de 19 de xullo de 2010 na que se afirma:*

*“La fase final de la evolución jurisprudencial la constituye la definición de cuál debe ser el contenido de la motivación para que, cuando sea exigible, pueda ser considerada válidamente realizada. Y a este respecto se ha declarado que ese contenido debe cumplir al menos estas principales exigencias: (a) expresar el material o las fuentes de información sobre las que va a operar el juicio técnico; (b) consignar los criterios de valoración cualitativa que se utilizarán para emitir el juicio técnico; y (c) expresar por qué la aplicación de esos criterios conduce al resultado individualizado que otorga la preferencia a un candidato frente a los demás.”*

*Así, xa ten expresado este Tribunal que a motivación do órgano de contratación debe ser racional e suficiente. Neste senso, tamén debemos precisar que non pode confundirse a falla de motivación ou que aquela sexa insuficiente, co suposto no que a motivación é racional e axeitada pero non adecuada ao que desexaría o licitador descartado, de cumprir o deber de motivación dos actos administrativos.*

*Neste caso existe un informe técnico que analizou a xustificación presentada que serve de fundamento ao acordo de exclusión do que é plenamente coñecedor o recorrente, e ese informe sinala con claridade os defectos apreciados na xustificación achegada polo licitador, polo que ningún vicio apreciamos ao respecto.*

*O recurso sinala como elemento xustificativo fundamental da viabilidade da súa proposta o feito de que o licitador “tiene el grado de más alto de “partnership\*” con IBM – Business Platinum Partner”, pero ese elemento non permite por si mesmo, e aínda coa relevancia explicada polo recorrente, considerar inválida a conclusión de inviabilidade do órgano de contratación.*

*Este Tribunal reconece que as esixencias de xustificación que lle corresponden aos licitadores cuxa oferta se atopa en presunción de desproporcionalidade poden lóxicamente diferir en función da tipoloxía do contrato licitado. Pero iso non pode supoñer eliminar ou baleirar de contido esa esixencia xustificativa, e neste caso reiteramos o recorrente non fai ningunha referencia na documentación presentada á concreta oferta presentada nin á orixe da mesma, achegando unicamente unha xeral declaración sobre as circunstancias da empresa, o que impide a este Tribunal considerar incorrecto ou carente de fundamento a decisión de*

*inviabilidad adoptada polo órgano de contratación, o que determina en definitiva a desestimación do recurso presentado.”*

El licitador comete los mismos errores que en la licitación anterior, pues no ha aportado ningún dato de carácter económico que pueda servir para analizar la viabilidad económica de su oferta.

A tenor de todo lo expuesto, concluimos que la oferta presentada por CRAYON SOFTWARE EXPERTS SPAIN, S.L.U. no es viable.

#### **4. CONCLUSIONES.**

Por todo lo anteriormente argumentado en el presente informe, se alcanzan las siguientes conclusiones:

1. Ha resultado imposible identificar, y por tanto evaluar numéricamente, aquellos factores objetivos y cuantificables (económicos o de cualquier otra índole) que justifiquen o razonen el bajo nivel del precio ofertado por la empresa CRAYON SOFTWARE EXPERTS SPAIN, S.L.U. respecto del precio de licitación.
2. La oferta presentada por CRAYON SOFTWARE EXPERTS SPAIN, S.L.U. no se considera viable económicamente toda vez que no se ha justificado de forma suficiente su viabilidad. La justificación no da cumplimiento al requerimiento, es incompleta y se basa en meras afirmaciones genéricas sin explicar, aunque sea mínimamente, el impacto que las mismas tienen en la oferta económica realizada.

\*\*\*\*\*

Tal es nuestro parecer que emitimos en Vigo, a 04 de julio de 2024 y que, como siempre, sometemos a otro mejor fundado en Derecho.

Carlos Pérez Ramos  
Letrado núm. 3.527 ICA Vigo

Javier Cobas Bestilleiro  
Economista