

Acuerdo Resolución Recurso 360/2024

Órgano de Contratación: CONSORCIO CIUDAD DE LA CIUDAD DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

Nº Recurso asignado por TACRC: 360/2024

Recurrente: ANPIAN, S.A.

Representante: M^a del Pilar Piña González- ANPIAN, S.A.

Identificación expediente contratación: Servicio de transporte de viajeros para los traslados del personal artístico y técnico de la Real Filharmonía de Galicia

El Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, en su reunión del día 16/05/2024 y en relación con el expediente de recurso arriba citado, ha dictado la siguiente resolución que se adjunta y se remite para su cumplimiento.

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

Rogamos acusen recibo de este comunicado.

Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales

Secretaría.

Avda General Perón nº 38 - 8ª Planta 28071 Madrid

Teléfonos: 91 349 13 19

Acuse recibo de la recepción a esta dirección:

tribunal_recursos.contratos@hacienda.gob.es



Recurso nº 360/2024

Resolución nº 625/2024

Sección 2ª

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL DE RECURSOS CONTRACTUALES

En Madrid, a 16 de mayo de 2024.

VISTO el recurso interpuesto por D.ª María del Pilar Piña González, en representación de ANPIAN, S.A., contra la adjudicación del lote 1 del procedimiento de contratación del “*Servicio de transporte de viajeros para los traslados del personal artístico y técnico de la Real Filharmonía de Galicia*”, con expediente referencia 1236627N, convocado por la Gerencia del Consorcio de la Ciudad de Santiago de Compostela, el Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. En fecha 12 de noviembre de 2023 se procedió a publicar en la Plataforma de Contratación del Sector Público (PCSP en adelante) el anuncio de licitación del contrato “*Servicio de transporte de viajeros para los traslados del personal artístico y técnico de la Real Filharmonía de Galicia*”, con expediente 1236627N, convocado por la Gerencia del Consorcio de la Ciudad de Santiago de Compostela. El contrato se califica como contrato administrativo de servicios, con un valor estimado del contrato de 245.429,45 euros, dividido en 2 lotes.

El procedimiento de contratación es un procedimiento abierto de tramitación ordinaria.

Segundo. De acuerdo con la cláusula 2 del pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP en adelante), el objeto del contrato es la ejecución, mediante lotes, del servicio de transporte de viajeros para los traslados de personal artístico y técnico de la Orquesta Real Filharmonía de Galicia en sus giras y salidas, correspondiendo al lote 1 el “*servicio de autocar*”.



La cláusula 4.1 del PCAP, al establecer el presupuesto máximo de licitación para el lote 1, distingue entre los siguientes servicios:

“CATEGORÍA A: Traslados para salidas locales, de hasta 70 kilómetros (para conciertos en poblaciones hasta 35 km).

TIPO VEHÍCULO	Nº ESTIMADO DE SERVICIOS	PRECIO SERVICIO	TOTAL	IVA	PRESUPUESTO MÁXIMO
AUTOCAR 50 A 55 PLAZAS	2	450,00€	900,00€	90,00€	990,00€
AUTOCAR 26 A 49 PLAZAS	0	-	-	-	-

CATEGORÍA B: Traslados para salidas, hasta 350 kilómetros en el mismo día (para conciertos en poblaciones hasta 150 km).

TIPO VEHÍCULO	Nº ESTIMADO DE SERVICIOS	Km	PRECIO UNITARIO (€/km)	TOTAL	IVA	PRESUPUESTO MÁXIMO
AUTOCAR 50 A 55 PLAZAS	23	4.121,20	4,07€	16.773,28€	1.677,33€	18.450,61€
AUTOCAR 26 A 49 PLAZAS	3	4.121,20	3,82€	2.065,09€	206,51€	2.271,60€

CATEGORÍA C: Traslados para salidas, más de 350 kilómetros (para conciertos en ciudades a 176 km o más que requieren pernoctar y regreso al día siguiente).

TIPO VEHÍCULO	Nº ESTIMADO DE SERVICIOS	Km	PRECIO UNITARIO (€/km)	TOTAL	IVA	PRESUPUESTO MÁXIMO
AUTOCAR 50 A 55 PLAZAS	1	1.520,00	2,38€	3.617,60€	361,76€	3.979,36€
AUTOCAR 26 A 49 PLAZAS	0	-	-	-	-	-



CATEGORÍA D: Servicios entendidos en gira (varias ciudades de manera consecutiva), de hasta 5 horas (o unos 400 kilómetros) por día de desplazamiento entre ciudades.

TIPO VEHÍCULO	Nº ESTIMADO DE SERVICIOS	Km	PRECIO UNITARIO (€/km)	TOTAL	IVA	PRESUPUESTO MÁXIMO
AUTOCAR 50 A 55 PLAZAS	1	1.090,00	2,38€	5.594,20€	259,42€	2.853,62€
AUTOCAR 26 A 49 PLAZAS	0	-	-	-	-	-

”

Por su parte, la cláusula 14 del PCAP establece que

“14. CRITERIOS DE ADJUDICACIÓN.

Los criterios que han de servir de base para la adjudicación, con la ponderación atribuida para su valoración fijados en orden decreciente son los siguientes:

14.1. LOTE 1

CRITERIOS VALORABLES EN CIFRAS O PORCENTAJES
 0 – 100 puntos

La proposición económica deberá ajustarse al modelo que figura en el Anexo II del presente pliego.

1.- PRECIOS APLICABLES A LA CATEGORÍA A. Será valorado con un máximo de 12 puntos, otorgando 6 puntos como máximo: a cada uno de los subapartados:

1.1.- Precio por servicio de autocar de 50 a 55 plazas.....0 – 6 PUNTOS.

1.2.- Precio por kilómetro autocar complementario de 26 a 49 plazas.....0 – 6 PUNTOS.



La puntuación se otorgará acorde a la siguiente fórmula que se aplicará a cada uno de los subapartados:

2.- **PRECIOS APLICABLES A LA CATEGORÍA B.** Será valorado con un máximo de 48 puntos, otorgando 24 puntos como máximo a cada

uno de los subapartados:

2.1.- Precio por kilómetro autocar de 50 a 55 plazas.....0
– 24 PUNTOS.

2.2.- Precio por kilómetro autocar complementario de 26 a 49 plazas.....0
– 24 PUNTOS.

...

3.- **PRECIOS APLICABLES A LA CATEGORÍA C.** Será valorado con un máximo de 15 puntos, otorgando 7,5 puntos como máximo a cada uno de los subapartados:

3.1.- Precio por kilómetro autocar de 50 a 55 plazas.....0
– 7,5 PUNTOS.

3.2.- Precio por kilómetro autocar complementario de 26 a 49 plazas.....0
– 7,5 PUNTOS.

...

4.- **PRECIOS APLICABLES A LA CATEGORÍA D.** Será valorado con un máximo de 15 puntos, otorgando 7,5 puntos como máximo a cada uno de los subapartados:

4.1.- Precio por kilómetro autocar de 50 a 55 plazas.....0
– 7,5 PUNTOS.

4.2.- Precio por kilómetro autocar de 26 a 49 plazas.....0
– 7,5 PUNTOS.



...

5.- *PRECIO HORA SUPLEMENTARIA DE ESPERA EN CASO DE EXCEDER EL TIEMPO DE ESPERA CONTRATADO POR DEFECTO, INDICADO EN LA CATEGORÍA B.....0 – 6 PUNTOS.*

...

14.3 OFERTAS ANORMALMENTE BAJAS.- Cuando el órgano de contratación presuma fundadamente que la proposición no pueda ser cumplida como consecuencia de ofertas anormalmente bajas, (art 149 LCSP) notificará esta circunstancia a los licitadores supuestamente comprendidos en ella, para que dentro del plazo de cinco días hábiles justifiquen dichas ofertas, acompañando la documentación a que se refiere el apartado 14.3.3 de la presente cláusula. La justificación realizada por los licitadores se remitirá a informe de los Servicios Técnicos a fin de que emitan el correspondiente informe.

14.3.1.- Se considerará, en principio, como anormalmente bajas las ofertas que se encuentren en los siguientes supuestos:

- Número de ofertas: 1. La oferta resulta anormalmente baja si es inferior al precio de licitación en más de un 16,67% lo que equivale a decir que su baja porcentual es superior a 16,67%

- Número de ofertas: 2. Una de las ofertas resulta con valores anormalmente bajos si es inferior a otra en más de un 13,33% - Número de Ofertas: 3. Las ofertas resultan con valores anormalmente bajos si son inferiores a la media aritmética de las ofertas presentadas en más de un 6,67% de dicha media. Sin embargo, se excluirá para el cómputo de la media, la oferta más elevada, cuando sea superior a la media de todas en más de un 6,67% de la misma. En cualquier caso, se considerarán ofertas anormalmente bajas todas aquellas con bajas porcentuales superiores a 16,67%.

- Número de ofertas: 4 o más. Las ofertas resultan con valores anormalmente bajos si son inferiores a la media de las ofertas presentadas en más de un 6,67% de dicha media. No obstante, si entre ellas existen ofertas que sean superiores a esa media en más de un



6,67% de la misma, se calculará una nueva media solo con las ofertas que no estén 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.

14.3.2 Serán criterios objetivos para apreciar o no si la oferta es anormalmente baja aquellas condiciones de la oferta que sean susceptibles de determinar el bajo nivel del precio o costes de la misma:

-Justificación de los precios ofertados

-Volumen de servicios

-Relación entre costes laborales fijos y volumen de servicios contratados y, en particular, en lo que se refiere a los siguientes valores:

a) El ahorro que permitan los servicios prestados

b) Las soluciones técnicas adoptadas y las condiciones excepcionalmente favorables de que disponga para prestar los servicios,

c) La innovación y originalidad de las soluciones propuestas, para ejecutar los servicios.

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 LCSP.

e) O la posible obtención de una ayuda de Estado.

14.3.3. Documentación a aportar para justificar la oferta con valores anormalmente bajos.

Los licitadores con ofertas inicialmente con valores anormalmente bajos, dentro del plazo concedido al efecto deberán presentar para justificar o no la oferta, por medios electrónicos, y firmada electrónicamente, la siguiente documentación:

1. Justificación de precios ofertados:



A. Materiales

A.1 Compra

- *Carta de compromiso de los proveedores.*
- *Precios unitarios detallados*

A.2 Medios propios y/o materiales propios

- *Relación detallada de los medios propios con indicación de su coste individualizado.*

B. Maquinaria

B.1 Alquiler y/o contratación

- *Relación de la maquinaria con indicación detallada de los precios*

B.2 Medios propios

- *Relación detallada de la maquinaria*

C. Oferta detallada por unidades de ejecución

2. Volumen de Servicios:

En este caso deberá justificarse por el licitador que presentó la oferta con presunción de anormalidad la relación existente entre los servicios que tenga contratados o en ejecución y los medios personales y materiales que dispone y determinar cómo incide esta relación en los precios ofertados.

3. Relación entre coste laborales fijos y volumen de contratos:

Se justificará mediante la aportación de la nómina y Boletines de cotización de la Seguridad Social del personal laboral fijo y declaración responsable del personal que adscribirá al contrato objeto de licitación.



4. Cumplimiento Obligaciones Salariales.

Se presentará declaración y justificación de cumplimiento de obligaciones salariales con los trabajadores derivadas de contratos y convenios colectivos

5. Relación de subcontratos programados y carta de compromiso de subcontratistas.

En todo caso, el órgano de contratación, previo informe de los servicios técnicos y a propuesta de la Mesa 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 de lo establecido en el artículo 201 LCSP.

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”.

Tercero. El 18 de diciembre de 2023, a las 13:00 horas, se reunió la mesa de contratación para la apertura y calificación de la documentación administrativa, encontrandola correcta y admitiendo a la licitación a las tres empresas presentadas.

El mismo día 18 de diciembre, a las 13:30 horas, volvió a reunirse la mesa en sesión pública, para la apertura de las ofertas. Verificado el trámite, se acordó dar traslado a los servicios técnicos para su valoración.

Cuarto. El 22 de diciembre de 2023 la mesa de contratación, previa aprobación del informe realizado por los servicios técnicos del Consorcio de análisis de las ofertas presentadas, acuerda requerir a AUTOCARES RIAS BAIXAS, S.L. y VEHÍCULOS COSTA, S.L. para que, dentro del plazo de cinco días hábiles, justifiquen la valoración de sus ofertas y precisen las condiciones de las mismas por encontrarse en el supuesto previsto en la cláusula 14.2 del pliego de cláusulas administrativas..



Quinto. El 10 de enero de 2024 se emite informe de valoración de la justificación de las ofertas anormalmente bajas en el que se concluye que *“SE VALORAN POSITIVAMENTE las justificaciones de las bajas presentadas por las empresas Autocares Rías Baixas, S.L. y Vehículos Costa, S.L., y se propone la admisión de las dos ofertas a la licitación de referencia”*.

Sexto. El 16 de enero de 2024, la mesa de contratación acuerda proponer la adjudicación del contrato a favor de la oferta de VEHÍCULOS COSTA, S.L., clasificando las ofertas por el siguiente orden

LICITADOR	PUNTUACIÓN TOTAL
VEHÍCULOS COSTA, S.L.	100,00
AUTOCARES RIAS BAIXAS, S.L.	75,46
ANPIAN S.A.	49,11

Séptimo. El 29 de febrero de 2024 el órgano de contratación acuerda *“Adjudicar el contrato correspondiente al lote 1 ‘servicio de autocar’ del ‘servicio de transporte de viajeros para el personal artístico y técnico de la Real Filharmonía de Galicia en sus giras y salidas’ a favor de la VEHÍCULOS COSTA, S.L.”*, acuerdo que es publicado en la PCSP el 1 de marzo de 2024.

Octavo. El 21 de marzo de 2024 ANPIAN, S.A. interpone recurso especial en materia de contratación contra el acuerdo de adjudicación del lote 1 del *“Servicio de transporte de viajeros para los traslados del personal artístico y técnico de la Real Filharmonía de Galicia”*, solicitando la suspensión del procedimiento.

Noveno. Interpuesto el recurso, la Secretaria del Tribunal, por delegación de este, dictó resolución de 3 de abril de 2024 acordando mantener la suspensión del expediente de contratación producida como consecuencia de lo dispuesto en el artículo 53 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (LCSP en adelante), de forma que,



según lo establecido en el artículo 57.3 del texto citado, será la resolución del recurso la que acuerde el levantamiento.

Décimo. De acuerdo con lo previsto en el artículo 56.2 LCSP se solicitó por el Tribunal al órgano de contratación la remisión del expediente, habiendo sido recibido este acompañado del correspondiente informe.

Undécimo. En fecha 27 de marzo de 2024 la Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso interpuesto a los restantes licitadores, otorgándoles un plazo de cinco días hábiles para que, si lo estimaran oportuno, formularan alegaciones; habiendo presentado alegaciones VEHÍCULOS COSTA, S.L.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. El presente recurso se interpone ante este Tribunal, que es competente para resolverlo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 45 LCSP, en tanto el Consorcio contratante está adscrito al Ministerio de Hacienda.

Segundo. El recurso ha sido interpuesto en plazo, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 50.1 de la LCSP.

Tercero. La legitimación se regula en el artículo 48 LCSP, que señala que *“Podrá interponer el recurso especial en materia de contratación cualquier persona física o jurídica cuyos derechos o intereses legítimos, individuales o colectivos, se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados, de manera directa o indirecta, por las decisiones objeto del recurso”*.

En el presente caso, parece evidente la legitimación del recurrente al haber presentado oferta y poder resultar adjudicatario en caso de estimarse el recurso con exclusión de las ofertas de la adjudicataria y la segunda clasificada, que le preceden (Resoluciones 1022/2023 de 21 de septiembre o 1397/2023 de 27 de octubre, entre otras).

Cuarto. El recurso se ha interpuesto frente a un acto susceptible de recurso especial en materia de contratación, conforme resulta del artículo 44 de la LCSP.



Así, conforme al artículo 44.1 de la LCSP

“1. Serán susceptibles de recurso especial en materia de contratación, los actos y decisiones relacionados en el apartado 2 de este mismo artículo, cuando se refieran a los siguientes contratos que pretendan concertar las Administraciones Públicas o las restantes entidades que ostenten la condición de poderes adjudicadores:

a) Contratos de obras cuyo valor estimado sea superior a tres millones de euros, y de suministro y servicios, que tenga un valor estimado superior a cien mil euros.

(...)

2. Podrán ser objeto del recurso las siguientes actuaciones:

...

c) Los acuerdos de adjudicación.”

En el presente caso se interpone el recurso contra un acuerdo de adjudicación de un contrato de servicios con un valor estimado superior a 100.000 euros, por lo que debe considerarse susceptible de recurso.

Quinto. El recurso se funda, básicamente, en considerar que las otras dos ofertas, incluida la del adjudicatario, debieron ser excluida pues no justificaron su viabilidad estando incursas en presunción de anormalidad, al haber ofertado precio 0 para gran parte de los servicios objeto del contrato, y que han sido formuladas en fraude de ley, al ofertar precios 0 para algunos de los servicios que conforman el lote.

El órgano de contratación y el adjudicatario, por su parte, entienden que se han justificado los costes de las ofertas, no prohibiendo los pliegos que se ofreciera un precio 0 en algunas de las prestaciones objeto del mismo, debiendo aplicarse la doctrina sobre la discrecionalidad técnica de la Administración en la valoración de la viabilidad de las ofertas, habiéndose emitido dos informes por los servicios técnicos del órgano de contratación en el que se analizan con detalle la viabilidad de las ofertas, incluidos los motivos alegados por la recurrente.



Sexto. Debemos comenzar nuestro análisis considerando si las ofertas formuladas por la primera y la segunda clasificadas han sido formuladas en fraude de ley, según considera el recurrente.

Para ello es conveniente considerar lo dispuesto por el apartado 2 del pliego de prescripciones técnicas (PPT en adelante) que, bajo el título “*Objeto del contrato y descripción del servicio*” dice, en lo que es relevante al presente recurso, lo siguiente,

“El objeto del presente contrato es la prestación del Servicio de transporte por carretera del personal artístico y técnico de la Real Filharmonía de Galicia en sus salidas, mediante lotes, y que tendrá las siguientes características genéricas:

Lote 1:

- Transporte colectivo en un autocar de 50 a 55 plazas, con la posibilidad de ampliarse (hasta un máximo de 6 veces al año), con un vehículo suplementario de hasta 49 plazas”.

Según hemos relatado en los Antecedentes, en la cláusula 4.1 del PCAP se concretan los cálculos para la determinación del presupuesto base de licitación. En lo que se refiere al lote 1, se consignan los servicios estimados con cada uno de los autocares que, de acuerdo con lo establecido en el PPT, se prevé que presten servicios y para categoría, que se define por los kilómetros que, como máximo, recorrerá el autocar para la prestación del servicio o por el tiempo que se empleará en tal prestación.. En lo referido al autocar de 26 a 49 plazas, no se prevén servicios en la Categoría A (salidas locales, de hasta 70 kilómetros —para conciertos en poblaciones hasta 35 km—), Categoría C (salidas de más de 350 km —para conciertos en ciudades de 176 km o más que requieren pernoctar y regreso al día siguiente—) y categoría D (servicios entendidos en gira —varias ciudades de manera consecutiva— de hasta 5 horas —o unos 400 kilómetros—).

Según reflejan las actas de la mesa de contratación, la adjudicataria, VEHÍCULOS COSTA, S.L., ofreció precio 0 en todas las categorías y vehículos excepto en la categoría B (autocar de 50-55 plazas para salidas de hasta 350 kilómetros en el día), mientras AUTOCARES RIAS BAIXAS, S.L. ofreció 0 euros en el autocar de 26-49 plazas para las categorías A y



B. La recurrente, por su parte, ofrece precios mayores que 0 para todos los autocares y categorías.

Es relevante considerar, para completar la relación de hechos relevantes, reseñar lo indicado en su informe por el órgano de contratación (punto 2.12):

“Por otro lado, es también menester advertir que en el PPT de la licitación se proporcionaba un dato muy relevante para las empresas: los servicios estimados para cada una das categorías que, en muchos casos, era de 0 servicios (por ejemplo, en las Categorías A, C y D para los autobuses de 26-49 plazas)”.

Nuestra asentada doctrina al respecto (Resoluciones 1409/2023 de 27 de octubre, 1492/2023 de 16 de noviembre, 1555/2023 de 30 de noviembre, 248/2024 de 22 de febrero, 466/2024 de 11 de abril, entre las más recientes) considera formuladas en fraude de ley aquellas ofertas de precio 0 euros o cercanas a esta cifra cuando tengan carácter ilusorio, es decir, cuando no obedezcan a la racionalidad económica. Hemos apreciado esta circunstancia cuando resulta evidente, de las condiciones de la oferta, que el licitador trasvasa costes de una prestación a otra de las que conforman el objeto del contrato, con objeto de forzar la naturaleza y finalidad de uno o varios criterios de adjudicación. En definitiva, aprovecha ilegítimamente una debilidad en la conformación de los criterios de adjudicación, configurando una oferta económicamente irracional, en tanto desconoce que las diversas prestaciones que conforman el objeto del contrato requieren de la organización de medios materiales o humanos, o ambos, para su ejecución.

En el caso que nos ocupa se plantea una situación ciertamente particular. De la configuración de los pliegos (y cabe decir que, sorprendentemente, de las propias consideraciones del informe del órgano de contratación) se deduce que los licitadores clasificados en primer y, en segundo lugar, con base en las estimaciones de viajes recogidas en los pliegos, han optado por ofrecer 0 euros en aquellos casos en los que prevén que, durante la ejecución del contrato, el órgano de contratación no va a requerir servicios. Así lo hace, como hemos visto, el segundo clasificado, al ofertar precio 0 para el autocar de 26-49 plazas en dos categorías (A y B) para las que las estimaciones del órgano de contratación estima que no se realizará ningún servicio, y la adjudicataria, que llevando



al extremo tal práctica, sólo ofrece precio para el autocar de 50-55 plazas en la categoría B.

Tuvimos ocasión de abordar una cuestión similar en nuestra Resolución 695/2023 de 8 de junio, y nuestra respuesta, en este caso, ha de ser la misma que la que dimos en aquel. Dijimos,

“El singular supuesto que se ofrece a nuestra consideración nos exige señalar que, según hemos referido anteriormente, en la solicitud de oferta para el contrato basado se exigía que la misma se refiriera a la totalidad de las franjas o tramos.

Ciertamente, resulta lógico pensar que, estimando el órgano de contratación que el número de aspirantes no superará los 3.250, el número de pruebas a realizar, incluso en el caso de que el órgano de contratación haya incurrido en un error en la estimación de aquellos, no excederá de las 10.000 pruebas, que es precisamente el número máximo de la franja inicial fijada en los pliegos.

En la esencia del fraude de ley en el ámbito que nos ocupa, según hemos relatado anteriormente, está la manipulación de la oferta con objeto de alterar la naturaleza del criterio cuya puntuación se pretende maximizar, ofreciendo para ello importes ilusorios, en tanto no suponen contraprestación real a los costes en los que debe incurrir el licitador para realizar la prestación caso de resultar adjudicatario

(...)

Puede aducirse que, en el supuesto planteado, ATLAS SERVICIOS EMPRESARIALES no ofrece una oferta ilusoria, en tanto oferta un importe incluso superior al del recurrente en la franja de 1 a 10.000 pruebas, franja en la que cabe considerar, con un grado de certeza elevado, que se situará el número de pruebas a realizar. Sin embargo, lo relevante en este caso es que, como hemos dicho, a los licitadores se les exigía ofrecer precios para todos los tramos de prestaciones establecidos. Es, precisamente, esta previsión de la documentación rectora de la licitación la que nos lleva a concluir la existencia de fraude de ley en la oferta de ATLAS SERVICIOS EMPRESARIALES. Puesto que se obliga a los licitadores a ofertar precios en todos los tramos, estos precios, aunque finalmente no vayan



a operar a efectos de determinar la retribución del eventual adjudicatario, no pueden ser ilusorios. Otra interpretación vulneraría el principio de igualdad de trato que es, precisamente, el que se pretende preservar impidiendo la manipulación artificiosa de los criterios de adjudicación con la finalidad de alterar su naturaleza y funcionalidad en la determinación de la oferta con mejor calidad-precio, según ha sido definida en los Pliegos rectores de la licitación”.

En definitiva, tanto el primer como el segundo clasificado han ofrecido precios 0 en prestaciones que, según sus previsiones, no van a ser requeridas por el órgano de contratación. Pero no es esa la exigencia de los pliegos, que definen varias prestaciones y requieren que se oferte precio para todas y cada una de ellas. En este sentido, la pretensión del órgano de contratación de validar la actuación de estos licitadores apelando, precisamente, al hecho de que los precios 0 ofrecidos corresponden a prestaciones para las que se han estimado 0 servicios durante la vigencia del contrato debe ser rechazada, en tanto no es ese, en absoluto, el tenor de los pliegos.

Apreciada, según hemos dicho, la existencia de fraude de ley en las ofertas del adjudicatario y del segundo clasificado, procede considerar los efectos que esta declaración tenga sobre el procedimiento de licitación. Como dijimos en nuestra Resolución 176/2020 de 6 de febrero (el subrayado es nuestro),

“Por su parte, en puridad, las ofertas sin comisión no cumplen el requinto del PCAP, que es ofertar una comisión, un precio, porque si no, incumplen y no pueden, ni deberían, ser valoradas, en especial, porque la oferta de un servicio cuyo precio es valorable como criterio, la oferta cero precios o cero comisiones obedece a una finalidad defraudadora que persigue un resultado aparentemente amparado en una norma, pero contrario a otra que infringe. En nuestro caso, aparentemente pretende obtener la mejor puntuación del criterio con su oferta cero, pero su verdadera finalidad es impedir que el resto de los licitadores obtengan la puntuación proporcional de su oferta al hacer con su oferta 0 inoperante la fórmula de valoración para el resto de las ofertas correctas, que han cumplido lo exigido por el PCAP, esto es, ofertar un precio. Es decir, serían ofertas en fraude de Ley, que no pueden impedir aplicar la norma defraudada, que, en nuestro caso, es aplicar



correctamente la fórmula prevista para valorar las ofertas de comisión, lo que implica que se han de valorar con arreglo a la fórmula solo las ofertas reales de comisión (...)

Procede, por lo tanto, anular el acuerdo recurrido, y ordenar la retroacción del procedimiento al momento anterior al de evaluación de los criterios de valoración automática mediante fórmulas, a efectos de que se verifique una nueva valoración de las ofertas, valorando con 0 puntos las formuladas a precio 0 por los licitadores. Teniendo en cuenta la configuración de las fórmulas para la valoración de los criterios recogidas en la cláusula 14 y el cuadro de precios unitarios recogido en el Anexo VI del PCAP, la conclusión anterior debe matizarse en los siguientes términos:

A) En los supuestos en que el licitador haya ofrecido precio 0 en una de las categorías previstas por el PCAP, esta oferta no será tomada en consideración a efectos de determinar la “*oferta más baja*” que figura en el denominador de la fórmula.

B) En el cuadro de precios (Anexo VI, según se ha dicho), no se contempla precio para “*kilómetro de autocar complementario de 26 a 49 plazas*”, por lo que debe considerarse legítimo el precio ofertado por los licitadores de 0 euros, por lo que no es aplicable la conclusión antes establecida con carácter general para los precios fijados en 0 euros. Dicho en otros términos, en este concreto apartado procede tomar en consideración, como legítimas, las ofertas a 0 euros.

La conclusión referida determina la estimación parcial del recurso, en tanto no es posible atender, según lo señalado en el párrafo anterior, la pretensión del recurrente de que se acuerde la exclusión de las ofertas de VEHÍCULOS COSTA, S.L. y AUTOCARES RIAS BAIXAS, S.L., por no ser esta la consecuencia establecida para las ofertas formuladas en fraude de ley, ni la de que el contrato se le adjudique, por exceder las competencias, estrictamente revisoras, que tiene este Tribunal atribuidas.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

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



Primero. Estimar parcialmente el recurso interpuesto por D.^a María del Pilar Piña González, en representación de ANPIAN, S.A., contra la adjudicación del lote 1 del procedimiento de contratación del “*Servicio de transporte de viajeros para los traslados del personal artístico y técnico de la Real Filharmonía de Galicia*”, con expediente referencia 1236627N, convocado por la Gerencia del Consorcio de la Ciudad de Santiago de Compostela, y anularla, acordando la retroacción del procedimiento a fin de que la mesa de contratación proceda a la valoración de las ofertas en los términos contemplados en el Fundamento de Derecho Sexto de esta Resolución.

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

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

LA PRESIDENTA

LOS VOCALES