



EB 2023/038

Resolución 126/2023, de 28 de junio, de la 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 en materia de contratación interpuesto por KPMG ABOGADOS, S.L.P. contra la adjudicación del contrato “Asesoramiento jurídico en materias de derecho administrativo - mercantil, fiscal – tributario, laboral y deportivo (lotes 1, 2, 3 y 4)”, tramitado por BILBAO KIROLAK - INSTITUTO MUNICIPAL DE DEPORTES DE BILBAO.

I.- ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Con fecha 22 de febrero de 2023, KPMG ABOGADOS, S.L.P. (en adelante, KPMG) interpuso, en el registro del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi / Euskal Autonomia Erkidegoko Kontratuen inguruko Errekurtsoen Administrazio Organoa (en adelante, OARC / KEAO), un recurso especial en materia de contratación contra la adjudicación del contrato “Asesoramiento jurídico en materias de derecho administrativo - mercantil, fiscal – tributario, laboral y deportivo”, tramitado por BILBAO KIROLAK - INSTITUTO MUNICIPAL DE DEPORTES (en adelante, BILBAO KIROLAK).

SEGUNDO: El día 22 de febrero se remitió el recurso al poder adjudicador y se le solicitaron el expediente y el informe al que se refiere el artículo 56.2 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). Dicha documentación se recibió el día 28 de febrero.





TERECERO: Trasladado el recurso a los interesados con fecha 1 de marzo, se han recibido el día 8 de marzo las alegaciones de Migoya Abogados, S.C.P., adjudicataria impugnada (en adelante, “Migoya”).

II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: Legitimación y representación

Consta en el expediente la legitimación de la recurrente y la representación de I.G. J., que actúa en su nombre.

SEGUNDO: Inclusión del contrato en el ámbito objetivo del recurso especial

El artículo 44.1 a) de la LCSP prevé que son susceptibles de recurso especial en materia de contratación los contratos de servicios cuyo valor estimado supere los 100.000 euros.

TERCERO: Impugnabilidad del acto

El artículo 44.2 c) de la LCSP señala que los acuerdos de adjudicación podrán ser objeto de recurso.

CUARTO: Interposición del recurso en tiempo y forma

De conformidad con el artículo 50.1 LCSP el recurso ha sido interpuesto en tiempo y forma.

QUINTO: Régimen jurídico del poder adjudicador

En cuanto al régimen jurídico aplicable, BILBAO KIROLAK tiene la condición de poder adjudicador, aunque no de Administración Pública, según lo dispuesto en el artículo 3 de la LCSP.



SEXTO: Argumentos del recurso

Los argumentos del recurso son, en síntesis, los siguientes:

a) El recurrente solicitó el acceso al contenido íntegro de las ofertas presentadas al lote 1 a los efectos de elaborar el correspondiente recurso especial; asimismo, se solicitó una copia del informe justificativo de la anormalidad de las ofertas presentadas a los lotes 2, 3 y 4. A la fecha de interposición del recurso, BILBAO KIROLAK no ha dado acceso a la recurrente al expediente de licitación ni al informe de justificación de la no aceptación de la oferta de KPMG; de hecho, ni siquiera ha respondido al requerimiento. KPMG alega que esta circunstancia dificulta la interposición de un recurso fundado.

b) El acto impugnado carece de motivación suficiente para excluir la oferta del recurrente, lo que supone su nulidad. Se alega que el poder adjudicador fue sumamente estricto en su solicitud de alegaciones (formulado por entender que las primeras explicaciones aportadas por KPMG no era suficiente), pasando por alto y rechazando las justificaciones aportadas sin poner en valor ni una sola de ellas, obviando la doctrina administrativa más elemental. KPMG afirma, entre otras cosas, que se ha obviado la necesidad de una motivación exhaustiva de que la oferta no puede ser razonablemente cumplida y que no se ha tenido en cuenta que el esfuerzo de justificación de la viabilidad de la proposición es menor cuando el umbral de temeridad se traspasa por un escaso margen.

c) KPMG se remite a las justificaciones de la viabilidad de su proposición expuestas en sus escritos de alegaciones, presentados en el procedimiento de adjudicación, y alega lo siguiente:

- El bajo precio propuesto en los cuatro lotes no repercute ni directa ni indirectamente en el salario de los abogados que conforman los equipos de trabajo, aplicándose los convenios colectivos correspondientes; dichas



retribuciones no se imputan directamente a cada uno de los asuntos o clientes en los que participan los abogados y el precio ofertado no afecta la integridad, calidad y profesionalidad del servicio prestado.

- Se trata de una prestación de carácter intelectual, lo que conlleva que la calidad de la ejecución del contrato dependa fundamentalmente de la aptitud y valía profesional de las personas encargadas de ejecutarlo, así como de los medios materiales y técnicos del despacho, sin que el precio ofertado afecte a la calidad y/o profesionalidad con los que son prestados.
- KPMG dispone de elementos que suponen ahorros en la prestación del servicio (equipos de abogados de primer nivel, abogados trilingües, etc.) que le permiten asignación correcta de la media de horas en función de las prestaciones requeridas en los lotes.
- KPMG cuenta con recursos materiales y herramientas digitales y tecnológicas que interconectan a sus profesionales y que le permiten prestar sus servicios de forma flexible y ágil, como su gestor documental alimentado con modelos y precedentes, cuya eficacia está vinculada con el número de profesionales de la firma (más de 800 profesionales sólo en España) y la cantidad y calidad del número de clientes y asuntos a los que se refiere.
- La oferta de KPMG no incumple en ningún aspecto la normativa sobre subcontratación porque no prevé acudir a ella (de hecho, esta circunstancia permite alcanzar el nivel de precios ofertado); se alega que la oferta satisface las obligaciones en materia medioambiental, social o laboral aplicables.

d) Finalmente, se solicita la anulación del acto impugnado y la retroacción de actuaciones para que el poder adjudicador lleve a cabo una nueva valoración de la oferta de KPMG.



SÉPTIMO: Alegaciones de Migoya

Por su parte, Migoya se opone a la estimación del recurso por las siguientes razones:

- a) La recurrente no da ningún dato numérico que justifique que la oferta cubre los salarios y costes de personal cuya participación se propone (por ejemplo, no se aportan el coste anual y un cálculo teórico de las horas dedicadas al contrato).
- b) El recurrente se limita a mantener que puede presentar la oferta que considere oportuna porque siempre sería viable; esta alegación supone, de hecho, privar de sentido al trámite del artículo 149 de la LCSP, que pide que se justifique por qué está dispuesta a ofrecer el servicio a un precio anormal.

OCTAVO: Alegaciones del poder adjudicador

En síntesis, el poder adjudicador se opone al recurso con los siguientes argumentos:

- a) BILBAO KIROLAK alega que la solicitud de acceso al expediente que menciona KPMG se subió incorrectamente a la Plataforma de Contratación, por lo que no se tuvo conocimiento del mismo.
- b) En el expediente consta un informe que motiva el rechazo de las ofertas de KPMG.

NOVENO: Apreciaciones del OARC / KEAO

En síntesis, el recurso alega que la exclusión de la oferta del recurrente por no haber justificado la anormalidad de su precio está insuficientemente motivada y se opone a varias consideraciones ya establecidas por la doctrina administrativa. El análisis de la impugnación debe partir del contenido de los actos



fundamentales del procedimiento de verificación de la anormalidad de la proposición regulado en el artículo 149 de la LCSP:

Primer requerimiento de justificación de la viabilidad de la oferta

El primer requerimiento de justificación de la oferta (de fecha 2/12/2022) comunica que las ofertas de KPMG a los lotes 1, 2, 3 y 4 están incursas en presunción de anormalidad y solicita las justificaciones económicas correspondientes a cada lote "que se desglosará y razonará detalladamente mediante los documentos que resulten pertinentes para determinar el bajo nivel del precio o costes de la misma y, en particular, en lo que se refiere a los valores establecidos en el Artículo 149 de la Ley 9/2017, de Contratos del Sector Público".

Primer documento de justificación aportado por KPMG

En síntesis, este documento (de fecha 7/12/2022) defiende la viabilidad de la oferta con los siguientes argumentos:

- 1) La reducción del precio respecto del umbral de temeridad fijado en los pliegos es insignificante en términos absolutos (entre 175 y 240 euros en cada lote) y se justifica por razones comerciales y de negocio legítimas en el caso de un cliente relevante como BILBAO KIROLAK, sin que ello suponga merma en la calidad del servicio prestado.
- 2) La prestación contratada es de tipo intelectual, por lo que la calidad del servicio depende sobre todo de la valía del personal que lo ejecuta, con independencia del precio propuesto; se alega una amplia experiencia del equipo de trabajo ofertado, que facilita la optimización de recursos y se expresa el compromiso de observar los precios unitarios ofertados durante todo el contrato. KPMG afirma que la percepción de márgenes de beneficio altos en otros asuntos permite ajustar los honorarios en este caso, sin que ello ponga en riesgo su rentabilidad global.



- 3) Se alega que cuenta con un gestor documental alimentado con modelos y precedentes elaborados con base en otros encargos profesionales, lo que incrementa la eficiencia del trabajo.
- 4) El precio ofertado no altera las condiciones de trabajo de los profesionales de la firma, no se vulnera norma alguna sobre subcontratación (que no se prevé) o en materia medioambiental, social o laboral; tampoco es KPMG beneficiaria de ninguna ayuda de estado.
- 5) La oferta de KPMG incluye precios estándares de mercado para entidades similares a BILBAO KIROLAK de cuyos contratos con objeto análogo al impugnado la recurrente ha resultado adjudicataria.
- 6) La circunstancia de que KPMG asesore frecuentemente en operaciones en las que, por distintas razones (entre ellas, la innovación en el asesoramiento jurídico, la complejidad técnica del asunto y/o la política de la operación) los márgenes económicos obtenidos son más elevados, permite un ajuste de sus honorarios en otros asuntos, como sucede en el que nos ocupa, sin que ello comprometa en modo alguno el ratio de rentabilidad global del despacho.
- 7) KPMG ha ajustado el precio a las características del cliente, que es una entidad pública que dispone de un presupuesto limitado.
- 8) KPMG alega la naturaleza y características de la empresa para justificar que los servicios se prestarán satisfactoriamente a pesar de los precios ofertados; concretamente, se afirma que es uno de los principales despachos nacionales en facturación y calidad profesional, con sólida experiencia en los servicios contratados y que cuenta con más de 800 profesionales en toda España distribuidos en 16 oficinas (incluidas las de Bilbao, Donostia – San Sebastián y Pamplona).



Segundo requerimiento de justificación de la viabilidad de la oferta

Mediante escrito de fecha 19/12/2022, BILBAO KIROLAK considera insuficiente la justificación de KPMG y pide aclaración sobre los siguientes extremos:

- 1) Se solicita aclaración consistente en desglosar razonada y detalladamente el bajo nivel de precios o costes ofertados en cada uno de los cuatro lotes.
- 2) Se solicita aclarar las condiciones de las ofertas susceptibles de determinar el bajo nivel de los precios o costes y, en particular, en lo que se refiere a los valores previstos en el artículo 149 de la LCSP (ahorro que permita los servicios prestados, soluciones técnicas adoptadas y condiciones favorables para prestar los servicios y el respeto de obligaciones aplicables en materia medioambiental, social, laboral y de subcontratación).

Segundo documento de justificación aportado por KPMG

En este documento (26/12/2022), KPMG alega, en síntesis, lo siguiente:

- 1) Se reafirma en su escrito de anterior y alega que no se trata de afirmaciones genéricas o de una declaración de intenciones, sino de pruebas que acreditan la viabilidad de la proposición.
- 2) El segundo requerimiento de BILBAO KIROLAK pasa por alto la justificación aportada y la rechaza sin motivación, en contra de la doctrina administrativa, que pide una motivación reforzada.
- 3) No es cierto que las alegaciones de KPMG sean ajenas al artículo 149 de la LCSP, pues se refieren a cuestiones previstas en esta norma, como el ahorro de costes y las condiciones favorables del licitador, las soluciones



innovadoras propuestas, el respeto a la normativa aplicable (social, medioambiental y laboral); en todo caso, no hay un listado cerrado de las justificaciones que el licitador incurso en sospecha de anormalidad puede aportar para demostrar la viabilidad de su oferta, incluidas las relativas a su fortaleza económica y técnica para asumir una posible falta de rentabilidad del contrato concreto.

4) Se reitera la relevancia de la escasa importancia, en términos absolutos, del importe por el que la oferta de KPMG ha resultado estar incursa en sospecha de anormalidad y la legitimidad de su estrategia comercial.

5) Atendiendo al segundo requerimiento, se alega lo siguiente:

- No están afectados los salarios de los abogados que conforman el equipo de trabajo, ni se va a limitar el alcance de los servicios contratados ni los medios materiales o humanos asignados.
- En cuanto al ahorro en la prestación del servicio, se alega el equipo de abogados de primer nivel propuesto, la cercanía entre la oficina de KPMG en Bilbao y la sede del poder adjudicador. Se aporta un cálculo aproximado del número de horas mensuales asignados a cada uno de los lotes y el correspondiente precio / hora resultante y se alega que, tomando como base dicho precio / hora (en el lote en que este importe es más bajo) cada abogado facturaría 7.040 euros solo por los servicios prestados a BILBAO KIROLAK, lo que permite sostener la estructura de costes.
- Se alega que KPMG apuesta por la digitalización y la innovación tecnológica y que dispone de un único entorno de control y colaboración web, incluido en la oferta técnica, lo que supone un importante ahorro en horas de trabajo y facilita la inversión en tiempo productivo y no en tareas rutinarias, así como de otros recursos técnicos (gestor documental, medios telemáticos, red mundial de KPMG, etc.).



- La oferta de KPMG no vulnera la normativa de subcontratación (no la prevé), ni la normativa social, laboral o medioambiental.

Motivación de la exclusión

Consta en el expediente el informe del Área de servicios generales y contratación de fecha 13/1/2023 que concluye que KPMG no justifica suficientemente la viabilidad de su oferta por los siguientes motivos:

- 1) La documentación aportada por KPMG no desglosa el bajo nivel de costes o precios ofertados en cada uno de los cuatro lotes; por el contrario, la información es común para todas las ofertas y no tiene en cuenta las peculiaridades de cada lote; las justificaciones aportadas (equipo de trabajo y soluciones informáticas, por ejemplo) no especifican su impacto para cada lote.
- 2) Respecto a la dedicación horaria estimada, el poder adjudicador señala que el recurrente ha considerado anualidades de once meses y no del año completo; asimismo, KPMG parte de la base de que la ratio por hora es el mismo con independencia de la antigüedad y de las funciones a desarrollar.
- 3) Las cuestiones planteadas por KPMG se refieren mayoritariamente a cuestiones ajenas al contrato. Es el caso de la alegación de que la oferta responde a una estrategia comercial legítima, o de que concuerda con precios estándares de mercado para entidades análogas a BILBAO KIROLAK, como si los contratos de asesoramiento jurídico fueran equiparables y la adjudicación de uno conllevara la viabilidad de la oferta.

A la vista de todo ello, se expone a continuación el criterio del OARC / KEAO sobre la razonabilidad de la impugnación.



a) Doctrina general sobre las ofertas anormalmente bajas

A propósito del artículo 152 del derogado Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (TRLCSPP), y más recientemente, en relación con el artículo 149 de la LCSP, este Órgano ha formado su doctrina sobre la verificación de la anormalidad de las proposiciones (ver, por todas, la Resolución 63/2019 y las que en ella se citan). Por su relevancia para el caso, deben señalarse los siguientes aspectos de la misma:

- en cuanto a la naturaleza y función de la institución, se trata de una excepción al principio que establece que el contrato debe adjudicarse a la oferta económicamente más ventajosa, la cual permite excluir las ofertas especialmente favorables cuando quepa pensar razonablemente que el contrato no puede ser normalmente cumplido si se perfecciona en los términos propuestos.
- la apreciación de la anormalidad de una oferta requiere la previa tramitación de un procedimiento en el que se solicite el informe del servicio técnico correspondiente y se dé oportunidad al licitador identificado para que demuestre que su proposición puede ser cumplida; así, la STJUE de 27 de noviembre de 2001 (asuntos acumulados C-285/99 y C-286/99. ECLI:EU:C:2001:640) señala que la identificación de una oferta desproporcionada exige al poder adjudicador que solicite por escrito las (...) precisiones sobre los concretos elementos de la oferta sospechosa de anomalía que le hayan hecho albergar dudas y valore después dicha oferta a la luz de las justificaciones facilitadas por el licitador afectado en respuesta a la referida petición, y que es necesario que (...) cada licitador sospechoso de haber presentado una oferta anormalmente baja disponga de la facultad de aportar todo tipo de justificaciones sobre los diferentes componentes de su oferta en un momento –que necesariamente ha de ser posterior a la apertura de todas las plicas– en el que tenga conocimiento no sólo del umbral de anomalía aplicable a la correspondiente licitación y del hecho de que su oferta haya perecido anormalmente baja, sino también de los puntos precisos que hayan suscitado las dudas de la entidad adjudicadora (ver



también la Resolución 682/2015 del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, en adelante, TACRC).

- en relación con la justificación de su oferta por el licitador incurso en temeridad, la finalidad de la Legislación de Contratos es que se siga un procedimiento contradictorio, para evitar rechazar las ofertas con valores anormales o desproporcionados, sin comprobar, antes, su viabilidad. 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; ver, por ejemplo, la Resolución 682/2015 del TACRC y el artículo 149.4 de la LCSP.
- en cuanto al informe del servicio técnico que analiza la justificación de las ofertas incursas en sospecha de temeridad, en la Resolución 97/2015 este Órgano Resolutorio ha sostenido que (...) hay que recordar que la finalidad última del procedimiento de apreciación de anormalidad o desproporción de una oferta es verificar si una oferta cuyo contenido es excepcionalmente ventajoso debe ser excluida por considerarse de imposible ejecución –el artículo 152.4 TRLCSP dice que la oferta no puede ser cumplida–. Esta imposibilidad de la ejecución no puede deducirse, sin más análisis, del desglose de los costes de la proposición o del valor del margen de beneficio; en la Resolución 42/2015 se afirma que se (...) exige del órgano de contratación un juicio de viabilidad si estimase que la oferta no puede ser cumplida como consecuencia de la inclusión de valores anormales o desproporcionados, lo cual significa que la exigencia de motivación ha de ser rigurosa para el caso de que se rechace la oferta, pues supone una excepción al principio de adjudicación a la oferta económicamente más ventajosa (...), esta doctrina es igualmente aplicable al artículo 149 de la LCSP (ver la Resolución 68/2019 del OARC / KEAO), sin perjuicio de que el apartado 6 de dicho artículo establezca que la aceptación de la oferta sospechosa también ha de ser “debidamente motivada”.
- por lo que se refiere al sistema de fijación del umbral de sospecha de temeridad por referencia a la media de las ofertas, la citada sentencia del TJUE de 27 de noviembre de 2001, establece la conformidad de esta fórmula con el derecho europeo de la contratación pública, si bien (...) el



referido resultado no debe ser intangible, sino que la entidad adjudicadora debe poder reconsiderarlo siempre que sea necesario, teniendo en cuenta, entre otros factores, el umbral de anomalía de las ofertas en licitaciones comparables y las enseñanzas que puedan extraerse de la experiencia común (ver, en especial, el apartado 72).

- finalmente, se debe señalar que el poder adjudicador goza de un amplio margen en el procedimiento de apreciación de la temeridad y, en este sentido, en la Resolución 95/2015 de este OARC / KEAO se afirma que (...) debe recordarse que es reiterada doctrina, expresada sobre todo a propósito de la valoración de los criterios de adjudicación, pero extensible también al caso, que el OARC / KEAO no puede entrar a controlar el ejercicio por la Administración de la discrecionalidad técnica, más allá de la verificación de que dicho ejercicio se ajusta a los límites jurídicos que lo constriñen, como son la existencia de los hechos determinantes de la valoración, la suficiencia de la motivación, el respeto al fondo reglado de la discrecionalidad y a las reglas procedimentales aplicables, o el seguimiento de los principios generales del TRLCSP, especialmente el de igualdad y no discriminación (ver, por todas, la Resolución 90/2013 del OARC / KEAO).

b) Sobre la impugnación de la exclusión del recurrente por considerar su oferta anormalmente baja.

A la vista de lo expuesto en la letra a) anterior, de las alegaciones de los interesados y del resto de la documentación que consta en el expediente, este Órgano entiende que el recurso debe estimarse por las siguientes razones:

- 1) Ninguno de los dos requerimientos de justificación de la oferta sospechosa de anormalidad emitidos por el poder adjudicador satisface el requisito mínimo exigible a este trámite en virtud del artículo 149.4 de la LCSP, que es estar formulado con claridad suficiente para que el licitador pueda justificar plena y oportunamente la viabilidad de la oferta. En ambos casos, BILBAO KIROLAK se limita a reproducir ciertos contenidos del citado artículo sin hacer mención alguna a aspectos concretos de la proposición sospechosa ni señalar los “puntos precisos” de la misma que le hayan suscitado dudas, más allá de la mera incursión en



el umbral de anomalía. Como ya ha señalado anteriormente este Órgano, esta falta de concreción supone que el órgano de contratación no puede luego reprochar válidamente al licitador que su justificación sea vaga o genérica (ver, por todas, las Resoluciones 217/2019, 98/2020 y 170/2022 del OARC / KEAO).

2) Frente al carácter genérico de ambos requerimientos, la recurrente ha aportado argumentos que, a juicio de este Órgano, son suficientes para justificar la viabilidad de la proposición, en particular, las siguientes:

- El escaso margen, en términos absolutos, del importe por el que la oferta de KPMG está incurso en sospecha de anormalidad (ver, por todas, la Resolución 170/2022).
- La capacidad económica y técnica global de la empresa, tanto en cuanto a los medios informáticos como en lo referido a los recursos humanos con los que cuenta (ver, por todas, la Resolución 164/2020 del OARC / KEAO y la sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco de 5/5/2022, nº 173/2022, ECLI:ES:TSJPV:2022:1895 que la confirma, especialmente su Fundamento jurídico sexto).
- La afirmación de que, debido a la naturaleza de los servicios a prestar, la calidad en su ejecución depende fundamentalmente de la aptitud y valía de los profesionales y de los medios materiales y técnicos del despacho, lo cual hace que el precio ofertado no pueda afectar de forma alguna a la integridad, calidad y/o profesionalidad con la que se presta el servicio.
- La afirmación de que los precios ofertados son similares a los de otros contratos de objeto análogo al ahora analizado.
- El ahorro que supone la cercanía entre la oficina del recurrente en Bilbao y la sede del poder adjudicador.



- La alegación de que cada abogado facturaría un importe suficiente para soportar la estructura de costes y que, en cualquier caso, sus salarios no se imputan de forma directa a cada uno de los clientes o asuntos en los que aquellos participan.
 - El hecho de que los márgenes económicos más elevados obtenidos en determinados asesoramientos permita un ajuste de los honorarios en otros asuntos, sin que el ratio de rentabilidad global se vea afectado.
- 3) Los argumentos citados no han sido adecuadamente rebatidos por BILBAO KIROLAK. Debe tenerse en cuenta que, aunque el poder adjudicador goza de una amplia discrecionalidad para apreciar la viabilidad de la oferta sospechosa de anormalidad, no es menos cierto que la decisión de exclusión debe estar soportada por una motivación reforzada, requisito que el informe del área de servicios generales y contratación de fecha 31/1/2023 no cumple. En especial, se observa lo siguiente:
- Se afirma que KPMG no desglosa el bajo nivel de costes en cada uno de los cuatro lotes y no tiene en cuenta las peculiaridades de cada uno de ellos; sin embargo, BILBAO KIROLAK no especifica cuáles son las citadas peculiaridades ni por qué la falta de desglose individual perjudica la demostración de la viabilidad de la oferta sospechosa de anormalidad. Por el contrario, parece que alegaciones como el ahorro en desplazamientos no dependen de cada lote individualmente considerado.
 - No se considera relevante que KPMG haya calculado una dedicación horaria estimada con base en una anualidad de once meses; en contra de lo que afirma el poder adjudicador, ello no significa que vaya a dejarse de prestar asesoramiento al poder adjudicador en uno de los doce meses del año, sino que se está teniendo en cuenta la “jornada



laboral estándar” para calcular la facturación estimada de los abogados que ejecuten la prestación, jornada en la que no se incluyen, por ejemplo, las vacaciones. Tampoco se estima significativo que no se diferencie entre distintas categorías profesionales porque el recurrente se basa en el “salario medio” y en cálculos efectuados con base en el lote de precio / hora más bajo.

- El informe no toma en consideración aspectos alegados en las justificaciones con base en que se trata de aspectos ajenos al contrato (en particular, se afirma que el hecho de que la oferta se corresponda con el importe de adjudicación de contratos similares con entidades análogas a BILBAO KIROLAK no permite concluir en la viabilidad de la oferta). Este Órgano ya ha señalado que, además de que el artículo 149.4 de la LCSP no recoge un listado exhaustivo o tasado de los argumentos que puede aportar el licitador sospechoso de anormalidad, incluye argumentos no relacionados con la remuneración del contrato, como la posible percepción de una ayuda de estado (ver, por ejemplo, su Resolución 164/2020). Llegados a este punto, parece claro que el hecho de que servicios similares a los que son objeto del contrato se estén prestando a precios cercanos al precio presuntamente anormal sin que consten problemas en la ejecución de la prestación es un indicio de la viabilidad de la proposición que el poder adjudicador debió tener en cuenta para aceptarla o descartarla motivadamente; por el contrario, tan solo se pone en duda que los casos sean equiparables pero sin explicación alguna de dónde radica la diferencia.
- En el juicio de viabilidad de la proposición que debe realizar el poder adjudicador se ha obviado el análisis de la naturaleza de las prestaciones demandadas, en las que predomina su carácter intelectual. Ello implica que la ejecución del contrato apenas depende de la adquisición a terceros de materias primas, suministros o servicios que se integren en la prestación objeto del contrato, por lo que un precio anormalmente bajo no puede poner en duda el cumplimiento de



los compromisos de pago con proveedores externos y, consecuentemente, la viabilidad de la proposición. Por el contrario, el nivel de rendimiento depende básicamente de la calidad del personal empleado, cuyas retribuciones no están en juego porque no dependen directamente del contrato. Todo ello es otro sólido indicio de que el riesgo de que no se pueda ejecutar normalmente el contrato con el precio ofertado es mínimo.

- 4) De lo expuesto en los apartados 1) a 3) anteriores se deduce que el recurso debe estimarse. En resumen, se observa que el poder adjudicador no ha especificado los puntos precisos de la oferta de KPMG que le suscitan dudas y se ha limitado a solicitar explicaciones genéricas que reproducen el texto del artículo 149 de la LCSP. Por el contrario, el poder adjudicador no ha motivado de modo reforzado que la oferta de la recurrente se base en “en hipótesis o prácticas inadecuadas desde una perspectiva técnica, económica o jurídica”, ni que se vayan a incumplir normas sociales, laborales, medioambientales o relativas a la subcontratación; en particular, no ha valorado parte de los argumentos presentados (ver los apartados 4 y 6 del artículo 149 de la LCSP). A todo ello debe añadirse el escaso importe global del contrato (un máximo de 45.000 euros anuales sumando todos los lotes) y su escasa relevancia, en términos absolutos y temporales (la vigencia del contrato puede llegar a los tres años, incluidas las prórrogas) puesta en relación con la solvencia y capacidad económica y técnica de la recurrente, alegada por esta última y no desmentida por el poder adjudicador.

Por todo lo expuesto, de acuerdo con lo establecido en el artículo 46.1 de la LCSP 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, la Titular del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi / Euskal



Autonomia Erkidegoko Kontratuen inguruko Errekurtsoen Administrazio
Organoaren titularra,

RESUELVE

PRIMERO: Estimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por KPMG ABOGADOS, S.L.P. contra la adjudicación del contrato “Asesoramiento jurídico en materias de derecho administrativo - mercantil, fiscal – tributario, laboral y deportivo (lotes 1, 2, 3 y 4)”, tramitado por BILBAO KIROLAK - INSTITUTO MUNICIPAL DE DEPORTES DE BILBAO, anulando el acto impugnado y ordenando la retroacción de actuaciones para que se valore la oferta de la recurrente.

SEGUNDO: Notificar este acuerdo a todos los interesados en este procedimiento.

TERCERO: De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 57.4 de la LCSP, requerir al poder adjudicador para que dé cuenta a este Órgano de las medidas adoptadas para dar cumplimiento a la presente Resolución.

CUARTO: De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 57.3 de la LCSP, levantar la suspensión del procedimiento de adjudicación.

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 10.1 k) LJ), de conformidad con el artículo 59.1 de la LCSP.

Vitoria-Gasteiz, 2023ko ekainaren 28a

Vitoria-Gasteiz, 28 de junio de 2023