

Recurso 130/2016**Resolución 172/2016****RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS
CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA.**

Sevilla, 21 de julio de 2016

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **TECNISONDEOS SOCIEDAD COOPERATIVA ANDALUZA** contra la exclusión de su oferta adoptada, el 1 de junio de 2016, por la Mesa de contratación en el procedimiento de adjudicación del contrato denominado “*Servicio de redacción de proyecto y estudio de seguridad y salud, dirección de obra, dirección de ejecución y coordinación de seguridad y salud, y estudio geotécnico para la construcción del nuevo IES de 4 líneas de educación secundaria obligatoria y 2 líneas de bachillerato en Rincón de la Victoria (Málaga)*”, respecto al lote 1, promovido por la Agencia Pública Andaluza de Educación, entidad instrumental adscrita a la Consejería de Educación de la Junta de Andalucía (Expte. 00342/ISE/2015/SC), este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN**ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO. El procedimiento de licitación se convocó mediante anuncios publicados en el Diario Oficial de la Unión Europea con fecha 29 de octubre de 2015 y en el Boletín Oficial del Estado número 264, de 4 de noviembre de 2015. Asimismo, el anuncio fue publicado en el perfil de contratante de la Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía el 29 de octubre de 2015.

El valor estimado del contrato asciende a 475.401,52 euros.

SEGUNDO. A la licitación le es de aplicación el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (en adelante TRLCSP), aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre. Igualmente, se rige por el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la citada Ley y el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre.

TERCERO. Entre las empresas que presentaron sus proposiciones en el procedimiento de adjudicación del contrato se encontraba la recurrente, que fue admitida a la licitación tras el examen de la documentación acreditativa del cumplimiento de los requisitos previos.

CUARTO. La Mesa de contratación, en sesión de 1 de junio de 2016, acordó la exclusión de la oferta de la entidad **TECNISONDEOS SOCIEDAD COOPERATIVA ANDALUZA** (TECNISONDEOS, en adelante) por aportar dentro del sobre nº 2 información correspondiente al sobre nº3. El citado acuerdo fue notificado por fax a la empresa el mismo día 1 de junio de 2016.

QUINTO. El 16 de junio de 2016, TECNISONDEOS presentó en el Registro del órgano de contratación recurso especial en materia de contratación contra el anterior acuerdo de exclusión de su oferta.

El citado recurso junto con el expediente de contratación, el informe sobre aquel



y el listado de licitadores con los datos necesarios a efectos de notificaciones fueron remitidos por el órgano de contratación a este Tribunal, teniendo entrada en el Registro de este Órgano, el pasado 20 de junio de 2016.

SEXTO. Mediante escritos de la Secretaría del Tribunal de 27 de junio de 2016, se dio traslado del recurso a los interesados en el procedimiento concediéndoles un plazo de 5 días hábiles para formular alegaciones, no habiéndose recibido ninguna en el plazo señalado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 41.3 del TRLCSP, en el Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía y en la Orden de 14 de diciembre de 2011, de la Consejería de Hacienda y Administración Pública, por la que se acuerda el inicio del funcionamiento del citado Tribunal.

SEGUNDO. Ostenta legitimación la recurrente para la interposición del recurso, dada su condición de licitadora en el procedimiento de adjudicación, de acuerdo con el artículo 42 del TRLCSP.

TERCERO. Visto lo anterior, procede determinar si el recurso se refiere a alguno de los contratos contemplados legalmente y si se interpone contra alguno de los actos susceptibles de recurso en esta vía, de conformidad con lo establecido respectivamente en los apartados 1 y 2 del artículo 40 del TRLCSP.

El contrato objeto de licitación es un contrato de servicios sujeto a regulación armonizada convocado por un ente del sector público con la condición de poder



adjudicador y el acto impugnado es el acuerdo de exclusión de la oferta, por lo que el mismo es susceptible de recurso especial en materia de contratación al amparo del artículo 40 apartados 1.a) y 2.b) del TRLCSP.

CUARTO. En cuanto al plazo de interposición del recurso, el artículo 44.2 b) del TRLCSP dispone que *“El procedimiento de recurso se iniciará mediante escrito que deberá presentarse en el plazo de quince días hábiles contados a partir del siguiente a aquel en que se remita la notificación del acto impugnado de conformidad con lo dispuesto en el artículo 151.4.*

No obstante lo dispuesto en el párrafo anterior:

b) Cuando (el recurso) se interponga contra actos de trámite adoptados en el procedimiento de adjudicación o contra un acto resultante de la aplicación del procedimiento negociado sin publicidad, el cómputo se iniciará a partir del día siguiente a aquel en que se haya tenido conocimiento de la posible infracción.”

En el supuesto examinado, la notificación del acto de exclusión tuvo lugar el 1 de junio de 2016, por lo que el recurso presentado el 16 de junio de 2016 en el Registro del órgano de contratación, se ha interpuesto dentro del plazo legal expresado.

QUINTO. Una vez analizado el cumplimiento de los requisitos previos de admisión del recurso, procede el estudio del único motivo en que el mismo se sustenta.

El acto impugnado es el acuerdo de exclusión de la oferta de TECNISONDEOS porque *<<Aporta dentro del sobre 2 información correspondiente al sobre 3>>* En concreto, porque incluye en el sobre n.º 2 *“Documentación relativa a los criterios de adjudicación valorados mediante un juicio de valor”* un compromiso de plazo de ejecución para la realización del Estudio Geotécnico,



que debía incluirse en el sobre n.º 3 *“Documentación relativa a los criterios de adjudicación valorados mediante la aplicación de fórmulas”*.

Al respecto, la recurrente presentó en el sobre n.º2 una propuesta técnica haciendo constar que *“Nos comprometemos a la ejecución y entrega del informe en un plazo inferior a 36 días desde la adjudicación. No obstante, a medida que vayamos teniendo resultados y conclusiones, se irán facilitando regularmente a los Responsables del Proyecto.”*

En su escrito de recurso, TECNISONDEOS alega que en el sobre n.º2 aportó una propuesta teórica con mención aproximada del tiempo medio que se suele tardar en proyectos similares al que constituye el objeto del contrato, sin que se tratara de una propuesta en firme vinculante. Además, esa previsión teórica se indicó en número de días y nunca en términos de reducción del plazo en un tanto por ciento como se prevé en el Anexo VII-B del pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP).

En el informe al recurso, el órgano de contratación alega, invocando resoluciones de este Tribunal, que el plazo para la redacción del estudio geotécnico según el Anexo I del PCAP era de 40 días, por lo que el compromiso de ejecución de la recurrente en un plazo inferior a 36 días estaba anticipando el conocimiento de un elemento que debía ser valorado tras la apertura del sobre n.º3. Por tanto, considera que se ha vulnerado el principio de igualdad de trato entre los licitadores y se han infringido los artículos 145.2 y 150.2 del TRLCSP, así como el artículo 26 del Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público.

Expuestas las alegaciones de las partes, procede el examen de único motivo del recurso, en el que se impugna la exclusión de la oferta de la recurrente respecto al lote 1 del contrato (Estudio Geotécnico) por anticipar en el sobre n.º2 relativo



a la documentación sobre los criterios de adjudicación dependientes de un juicio de valor, información que debería haberse incluido en el sobre nº3 relativo a la documentación de los criterios evaluables automáticamente.

Pues bien, el PCAP establece en el Cuadro Resumen (Anexo I) un plazo máximo de ejecución de 40 días para la redacción del estudio geotécnico y prevé como criterio de adjudicación evaluable automáticamente ponderado con un máximo de 9 puntos (Anexo VIII) la *“Reducción del plazo en la redacción del estudio geotécnico”* señalando que *“La puntuación máxima corresponderá al licitador que oferta mayor reducción, con el límite establecido en el Anexo VII. Reducciones inferiores obtendrán la puntuación proporcional.”*

Asimismo, el Anexo VII del PCAP *“Documentación relativa a los criterios de adjudicación evaluables mediante la aplicación de fórmulas (sobre núm. 3)”* establece que, con carácter voluntario, el licitador podrá proponer la reducción del plazo de redacción del estudio geotécnico hasta un máximo del 10% en el plazo total fijado, debiendo a tales efectos cumplimentar el Anexo VIIB.

Por otro lado, el Anexo VIII del PCAP establece, como único criterio de adjudicación ponderable en función de un juicio de valor, la propuesta técnica puntuable con un máximo de 45 puntos, según el siguiente desglose:

- *“Grado de conocimiento del entorno geológico de la parcela y conocimiento de sus condiciones geofísicas. De 0 a 10*
- *Grado de conocimiento de las condiciones morfológicas, topográficas, posibles preexistencias y condicionantes de la parcela que puedan tener relevancia en la prestación. De 0 a 10*
- *Adecuación y coherencia de la propuesta con las condiciones de la parcela y entorno geológico descritas en los apartados anteriores y tipo de edificación previsto según Programa de Necesidades, así como PPT y CTE. De 0 a 10”*

Y como documentación relativa al criterio expuesto, el Anexo VI del PCAP señala para el lote 1 (Estudio Geotécnico) que *“Se presentará una propuesta de los*



trabajos a desarrollar con una extensión máxima de 10 hojas A4 a una cara, consistente en una memoria descriptiva de los trabajos que previsiblemente se deban realizar y de la maquinaria y equipos a utilizar, en relación con el tipo de edificación previsto en el Programa de Necesidades autorizado y la documentación de la parcela existente, así como el método que se empleará para la concatenación de las actividades y tareas a realizar.

Todo ello con sujeción al Pliego de Prescripciones Técnicas de la licitación y en particular a la documentación anexa.

El licitador indicará en el Anexo I-A si la documentación incluida en este sobre tiene la consideración de confidencial, a los efectos de los artículos 140 y 153 del TRLCSP.”

Así pues, a la vista del contenido expuesto del PCAP, resulta claro que el compromiso de ejecución y entrega del informe en un plazo inferior a 36 días desde la adjudicación no debió introducirse por la recurrente en el sobre nº2, toda vez que anticipa información relativa a un criterio de evaluación automática como es la reducción del plazo en la redacción del estudio geotécnico.

En tal sentido, el plazo máximo de redacción del estudio es de 40 días según el PCAP, por lo que su ejecución en un plazo inferior a 36 días está revelando claramente una reducción de aquel plazo máximo, aun cuando tal reducción se haya fijado en días y no en porcentajes como establece el PCAP para la valoración de la oferta con arreglo al criterio de evaluación automática.

Así pues, no puede darse la razón a la recurrente cuando esgrime que la información sobre el plazo contenida en el sobre nº2 era solo una previsión teórica del tiempo medio que se suele tardar en un proyecto de este tipo, por cuanto los términos de su compromiso de ejecución y entrega del proyecto se están refiriendo al objeto concreto de la licitación y porque aquella información alude claramente a una reducción del plazo máximo de ejecución, aun cuando tal reducción se exprese en número de días (4 días como mínimo) y no en un



porcentaje como exige el Anexo VII-B del PCAP para el criterio de evaluación automática.

Es más, tal información sobre el plazo no tenía ninguna relación con los aspectos a describir en la propuesta técnica evaluable con arreglo al criterio de adjudicación sujeto a juicio de valor. En tal sentido, ni el Anexo VI sobre documentación relativa al criterio de adjudicación sujeto a juicio de valor, ni el Anexo VIII sobre dicho criterio de adjudicación hacen mención a extremos que pudieran inducir a confusión al licitador sobre la conveniencia o necesidad de mencionar el plazo de ejecución en la documentación del sobre nº2.

Es por ello que debe considerarse ajustada a derecho la exclusión de la oferta de TECNISONDEOS, en la medida que claramente anticipa en el sobre nº2 información que solo debía conocerse tras la apertura del sobre nº3, por referirse al criterio de evaluación automática <<*reducción del plazo de redacción del estudio geotécnico*>>.

En definitiva, el conocimiento anticipado del plazo de ejecución y entrega del estudio en una fase del procedimiento donde la valoración de la oferta está sujeta a juicios de valor -y no debe verse influida bajo ningún concepto por el conocimiento de extremos de la misma susceptibles de evaluación automática- supone una clara quiebra de las garantías de objetividad e imparcialidad que rigen en el proceso de adjudicación, vulnerándose de igual modo los principios de igualdad de trato y secreto de las proposiciones, así como el iter procedimental legalmente diseñado para que aquellas garantías y cautelas sean respetadas en toda licitación.

Al respecto, el artículo 150.2 del TRLCSP establece que *“La evaluación de las ofertas conforme a los criterios cuantificables mediante la mera aplicación de fórmulas se realizará tras efectuar previamente la de aquellos otros criterios en que no concurra esta circunstancia, dejándose constancia documental de*



ello. Las normas de desarrollo de esta Ley determinarán los supuestos y condiciones en que deba hacerse pública tal evaluación previa, así como la forma en que deberán presentarse las proposiciones para hacer posible esta valoración separada” , y en cumplimiento de tal previsión legal, el artículo 26 del Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público prevé que “La documentación relativa a los criterios cuya ponderación dependa de un juicio de valor debe presentarse, en todo caso, en sobre independiente del resto de la proposición con objeto de evitar el conocimiento de esta última antes de que se haya efectuado la valoración de aquéllos”.

Como señalamos en nuestra Resolución 397/2015, de 25 de noviembre, “En este punto, lo relevante es que se haya anticipado cualquier información sobre aspectos de la oferta sujetos a una evaluación automática, pues ese conocimiento, por mínimo que sea, ya es susceptible de influir en la valoración de la oferta con arreglo a un juicio de valor, sin que haya que demostrar que, en efecto, tal influencia se ha producido, pues basta la mera posibilidad de que así pueda ser para que aquellas garantías legales se vean vulneradas, con quebranto, asimismo, de los principios de igualdad de trato entre licitadores y de secreto de la oferta consagrados en los artículos 1 y 145.2 del TRLCSP.”

Por lo demás, la exclusión de la oferta en tales circunstancias es un criterio consolidado no solo en la doctrina de este Tribunal (Resoluciones 73/2016, de 6 de abril y 166/2016, de 14 de julio, por citar algunas de las más recientes), sino también en la del resto de Tribunales administrativos de recursos contractuales. En tal sentido, citamos las Resoluciones 661/2015, de 17 de junio, y 8/2016, de 12 de enero, Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales.

Por cuanto se ha argumentado, procede declarar la validez del acto impugnado con desestimación del recurso interpuesto.



Por lo expuesto, vistos los preceptos legales de aplicación, este Tribunal

ACUERDA

PRIMERO. Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por **TECNISONDEOS SOCIEDAD COOPERATIVA ANDALUZA** contra la exclusión de su oferta adoptada, el 1 de junio de 2016, por la Mesa de contratación en el procedimiento de adjudicación del contrato denominado “*Servicio de redacción de proyecto y estudio de seguridad y salud, dirección de obra, dirección de ejecución y coordinación de seguridad y salud, y estudio geotécnico para la construcción del nuevo IES de 4 líneas de educación secundaria obligatoria y 2 líneas de bachillerato en Rincón de la Victoria (Málaga)*”, respecto al lote 1, promovido por la Agencia Pública Andaluza de Educación, entidad instrumental adscrita a la Consejería de Educación de la Junta de Andalucía (Expte. 00342/ISE/2015/SC)

SEGUNDO. Declarar que no se aprecia temeridad o mala fe en la interposición del recurso, por lo que no procede la imposición de multa en los términos previstos en el artículo 47.5 del TRLCSP.

TERCERO. Notificar la presente resolución a todos los interesados en el procedimiento.

Esta resolución es definitiva en vía administrativa y contra la misma sólo cabrá la interposición de recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a la recepción de su notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10.1 letra K) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

