

Recurso 26/2017**Resolución 47/2017****RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS
CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA**

Sevilla, 9 de marzo de 2017

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **SOLUTIA INNOVAWORLD TECHNOLOGIES, S.L.** contra la Resolución, de 29 de diciembre de 2016, de la Diputación de Sevilla por la que se adjudica el contrato denominado “Suministro, configuración, instalación y puesta en marcha de un sistema de video en los salones de Plenos Municipales/Salas de Juntas para Ayuntamientos y ELA'S de la provincia de Sevilla menores de 20.000 habitantes” (Expte. 2016/CONABDIP-00360), este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente

RESOLUCIÓN**ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO. El 14 de septiembre de 2016, se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea el anuncio de licitación, por procedimiento abierto, del contrato indicado en el encabezamiento de esta resolución. Asimismo, el anuncio fue publicado el 8 de octubre de 2016 en el Boletín Oficial del Estado núm. 244 y el 15 de septiembre de 2016, en el perfil de contratante de la Diputación Provincial de Sevilla.



El valor estimado del contrato asciende a 241.000 euros.

SEGUNDO. La licitación se llevó a cabo de conformidad con la tramitación prevista en 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, es de aplicación 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.

Entre las empresas que presentaron sus proposiciones en el procedimiento, se encontraba la ahora recurrente.

TERCERO. Tras el examen y evaluación de las ofertas, el 31 de diciembre de 2016 el órgano de contratación de la Diputación de Sevilla dictó resolución de adjudicación del contrato a la entidad TEKNOSERVICE, S.L. (TEKNOSERVICE), que fue remitida por fax a los licitadores el 11 de enero de 2017.

CUARTO. El 27 de enero de 2017, la entidad SOLUTIA INNOVAWORLD TECHNOLOGIES, S.L. (SOLUTIA, en adelante) presentó en el Registro del órgano de contratación escrito de recurso especial en materia de contratación contra la resolución de adjudicación del contrato.

Mediante oficios procedentes de la Diputación de Sevilla, con entrada en el Registro de este Tribunal los días 15 y 21 de febrero de 2017, se remitieron el recurso interpuesto, el expediente de contratación, el informe sobre el recurso con las alegaciones oportunas sobre el mantenimiento de la suspensión del procedimiento de adjudicación y el listado de licitadores con los datos necesarios a efectos de notificaciones.



QUINTO. El 21 de febrero de 2017, este Tribunal dictó resolución acordando el mantenimiento de la suspensión del procedimiento de adjudicación.

SEXTO. Mediante escritos de 21 de febrero de 2017, la Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso a los interesados concediéndoles un plazo de cinco días hábiles para formular alegaciones, habiéndolas presentado en plazo la entidad S.G. ELECTRÓNICA PROFESIONAL, S.A.U.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 41.4 del TRLCSP, en el artículo 10.3 del 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.

En concreto, el acto impugnado ha sido dictado por el órgano de contratación de una Diputación Provincial de Andalucía, derivando la competencia de este Tribunal para la resolución del recurso especial interpuesto del convenio formalizado, el 26 de septiembre de 2012, entre la Consejería de Hacienda y Administración Pública de la Junta de Andalucía y la Diputación Provincial de Sevilla, de conformidad con lo estipulado en el artículo 10.3 del Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía, en su redacción anterior al Decreto 120/2014, de 1 de agosto, por el que se acuerda el funcionamiento del Tribunal como órgano colegiado y se modifica su Decreto de creación.

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. Debe analizarse ahora si el acto impugnado es susceptible de recurso especial en materia de contratación en los términos previstos en el artículo 40 del TRLCSP.

El recurso se ha interpuesto contra la resolución de adjudicación de un contrato de suministro sujeto a regulación armonizada que pretende ser concertado por una Administración Pública. Por tanto, es procedente el recurso especial de conformidad con lo establecido en el artículo 40 apartados 1 a) y 2 c) del TRLCSP.

CUARTO. En cuanto al plazo de interposición del recurso, el artículo 44.2 del TRLCSP establece 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 aquél en que se remita la notificación del acto impugnado de conformidad con lo dispuesto en el artículo 151.4”*.

En el supuesto analizado, la resolución de adjudicación impugnada fue remitida a la recurrente el 11 de enero de 2017 y el recurso especial fue presentado en el Registro del órgano de contratación el 27 de enero de 2016, por lo que el mismo se ha interpuesto dentro del plazo legal.

QUINTO. Una vez analizado el cumplimiento de los requisitos de admisión del recurso, procede el estudio de los motivos en que el mismo se sustenta que se circunscriben a denunciar la falta de motivación de la resolución impugnada.

La recurrente alega vulneración de los artículos 151.4 del TRLCSP sobre motivación de la resolución de adjudicación y 35 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, sobre motivación de los actos administrativos.

Aduce que carece de información bastante para fundamentar adecuadamente un recurso frente al rechazo de su proposición, toda vez que la resolución impugnada utiliza la vaga expresión *«no acreditar la solvencia exigida»*,



ignorándose de qué solvencia se trata, cuando además fue requerida para subsanar y dio cumplimiento a tal requerimiento . Asimismo, alega que tampoco está motivada la adjudicación pues se desconoce por qué la oferta seleccionada ha sido la que ha alcanzado la mayor puntuación.

Esgrime que la falta de motivación viene dada, además, por la conculcación del artículo 88.6 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, referido a la motivación de la resolución a través de informes o dictámenes incorporados al texto de la misma, ya que el acto recurrido alude a un informe técnico que no reproduce y por tanto habría que tenerlo como inexistente.

Con base en lo anterior, SOLUTIA solicita la anulación del acto impugnado con retroacción del procedimiento al momento previo a su dictado para que se dicte otro nuevo ajustado a la ley.

En el informe al recurso el órgano de contratación alega que la resolución impugnada cumple los requisitos legales porque da las referencias oportunas que están documentadas en el expediente mediante las actas de la mesa de contratación e informes obrantes en el mismo. Además, aduce que el rechazo de la recurrente está motivado cuando se indica en la resolución que no acredita la solvencia exigida. Asimismo, respecto a la adjudicación del contrato, el órgano de contratación considera que también se ha cumplido con la legalidad al señalarse en la resolución que TEKNOSERVICE ha obtenido la mayor puntuación en cada uno de los criterios de adjudicación, y ello porque tales criterios son conocidos por todos los licitadores. Si la ventaja se hubiera obtenido solo en un criterio, habría que haber detallado cuál de ellos otorga dicha ventaja, pero al ser superior la puntuación de la adjudicataria en todos los criterios, a juicio del órgano de contratación, queda claro por qué se adjudica el contrato a aquel licitador y no a otro.

Señala el órgano de contratación que, conforme a la Jurisprudencia y doctrina de los Tribunales administrativos de recursos contractuales, la motivación no



tiene que ser total ni ilimitada y que, en el supuesto examinado, la misma es resumida pero suficiente, habiendo estado el expediente de contratación a disposición de todos los licitadores, y habiendo tenido acceso al informe técnico uno de ellos en la medida que lo solicitó.

Concluye, pues, que no hay arbitrariedad porque los informes obrantes en el expediente y a disposición de los licitadores detallan tanto los motivos de la adjudicación como del rechazo de aquellos, y así ocurre en el supuesto de la recurrente donde el informe de 8 de febrero de 2017 expone claramente las razones de su exclusión.

Expuestas las alegaciones de las partes, procede el examen de los motivos del recurso; en concreto, debemos analizar si la resolución de adjudicación impugnada carece o no de motivación adecuada y suficiente para la interposición de un recurso fundado.

La resolución impugnada acuerda lo siguiente:

«1º Rechazar las proposiciones presentadas por las siguientes empresas por los motivos indicados: (...) SOLUTIA INNOVA WORLD TECHNOLOGIES, S.L. por no acreditar la solvencia exigida (...).

2º Adjudicar el suministro de referencia a TEKNOSERVICE S.L., con CIF B-41485228 por importe máximo de 226.173,50€ (presupuesto base 186.920,25 € más 39.253,25€ de IVA) todo ello en las condiciones de su oferta y pliegos reguladores, imputándose el gasto a la aplicación presupuestaria (...).»

Asimismo, los antecedentes de la resolución impugnada señalan lo siguiente:

«(...) Que con fecha 15 de diciembre de 2016, la mesa de contratación dio cuenta del informe elaborado por la Directora Técnica de INPRO D^a M.^a E.F.H. de 14 de diciembre de 2016, conteniendo la valoración de las ofertas técnicas con el resultado que consta en el acta, alcanzando la puntuación que, asimismo, se refleja, a la que prestó conformidad la mesa, resultando rechazadas las empresas (...) SOLUTIA INNOVA WORLD TECHNOLOGIES, S.L., por no acreditar la solvencia exigida (...)



(...) Que en la mesa de contratación del día 20 de diciembre de 2016, se da cuenta del informe redactado por la Directora Técnica de INPRO, de fecha 21 de diciembre de 2016, por el que se propone la adjudicación del contrato que nos ocupa a la empresa TEKNOSERVICE, S.L. al haber alcanzado la mayor puntuación en cada caso en aplicación de los criterios de adjudicación del pliego regulador y cumplir con los requisitos exigidos en el mismo (...)»

Por otro lado, hemos de resaltar los siguientes datos obrantes en el expediente de contratación y a los que alude la resolución impugnada:

1. En el informe técnico de 14 de diciembre de 2016 se analiza la solvencia técnica de las empresas licitadoras. El pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP) exigía la acreditación de esta solvencia a través de la relación de trabajos o suministros del mismo tipo o naturaleza del objeto del contrato en el curso de los cinco últimos años, avalados por certificados de buena ejecución, siendo requisito mínimo que la suma de los realizados en los dos últimos años sea igual o superior a una vez y media el presupuesto base de licitación (361.500 euros).

Pues bien, el informe técnico mencionado señala, respecto a SOLUTIA, que *«después de requerirle al oferente documentación para acreditación de solvencia, no aporta ningún certificado de trabajos realizados, ni declaración responsable, relacionados con el objeto del contrato. No podemos acreditar la solvencia (...)*» y respecto a TEKNOSERVICE, S.L., que obtiene el primer puesto en la valoración técnica (38,45 puntos sobre un total de 40) porque *«aporta mejoras por encima de los mínimos requeridos en la práctica totalidad de los aspectos valorables contemplados, incluidos los apartados de “Audio mejorado, micrófono mejorado, unidad de control + micrófono presidente’ y “Audio mejorado, micrófono delegado”»,* indicándose también en el informe las puntuaciones parciales en los diversos aspectos sujetos a valoración con arreglo al PCAP.

2. El informe de 19 diciembre de 2016 -en la resolución impugnada se indica que es de 21 de diciembre- contiene la valoración de las ofertas económicas,



determinándose las puntuaciones correspondientes. Asimismo, el citado informe detalla las puntuaciones totales de las distintas proposiciones desglosadas según los dos criterios de adjudicación previstos en el pliego y denominados, respectivamente, “Oferta económica” con un máximo de 60 puntos y “Oferta técnica” con un máximo de 40 puntos. Por último, el informe señala que *«Visto que la empresa TEKNOSERVICE, S.L. cumple con los requisitos de solvencia exigidos y ha obtenido la mayor valoración (96,16 puntos), se propone la adjudicación (...)»*

Sobre la base de los antecedentes expuestos y a la vista del tenor literal de la resolución notificada a la SOLUTIA, hemos de analizar si asiste razón a la recurrente cuando alega la falta de motivación del acto recurrido tanto en lo relativo a su exclusión, como en lo que respecta a la adjudicación del contrato.

En cuanto a su exclusión, la resolución impugnada solo indica que SOLUTIA no acredita la solvencia exigida, mencionando en sus antecedentes el informe de 14 de diciembre de 2016 donde se analiza la solvencia técnica presentada por los distintos licitadores y se llega a la anterior conclusión respecto de la recurrente.

Obviamente la escueta información de que SOLUTIA es excluida de la licitación “*por no acreditar la solvencia exigida*” es totalmente insuficiente en orden a la interposición de un recurso fundado, pues no se concreta qué tipo de solvencia es la no acreditada y por qué la misma no se estima justificada. La expresión utilizada por el órgano de contratación es absolutamente genérica y vaga, desconociendo la recurrente si la referencia es a la solvencia económica, a la técnica o a ambas y cuál es la razón que ha motivado, a juicio de la Administración contratante, esa falta de acreditación de los extremos requeridos. Se incumple, pues, en este punto la previsión del artículo 151.4 a) del TRLCSP cuando dispone que *«La adjudicación deberá ser motivada, se notificará a los candidatos o licitadores y, simultáneamente, se publicará en el perfil de contratante.*



La notificación deberá contener, en todo caso, la información necesaria que permita al licitador excluido o candidato descartado interponer, conforme al artículo 40, recurso suficientemente fundado contra la decisión de adjudicación.

En particular expresará los siguientes extremos:

a) En relación con los candidatos descartados, la exposición resumida de las razones por las que se haya desestimado su candidatura.»

Asimismo, aunque el informe técnico de 14 de diciembre de 2016 -mencionado en la resolución impugnada- contiene más información que esta sobre las razones por las que SOLUTIA no ha acreditado la solvencia técnica, el contenido de dicho informe en la parte que aquí interesa no se ha incorporado al texto de la resolución recurrida, por lo que tampoco podría entenderse cumplida la motivación en los términos que admite el actual artículo 88.6 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre «*La aceptación de informes o dictámenes servirá de motivación a la resolución cuando se incorporen al texto de la misma*».

Por otro lado, no puede admitirse el alegato del órgano de contratación de que aquel informe estaba en el expediente de contratación a disposición de los licitadores y por tanto de SOLUTIA, porque lo cierto es que no consta que dicha empresa haya accedido a su contenido, siendo insuficiente “*la mera puesta a disposición*” esgrimida por la Administración para pretender salvar su incumplimiento del deber de motivar el acto aquí combatido.

Obviamente, si SOLUTIA hubiera solicitado y tenido acceso al informe técnico antes de la interposición del recurso y con base en él hubiese obtenido información adecuada para la interposición del recurso, podría haber combatido su exclusión. Ahora bien, no tenía obligación de instar aquel acceso y tampoco consta que lo haya hecho, por lo que el mero conocimiento de los datos facilitados en la resolución impugnada resultan insuficientes para ejercer con garantías el derecho de defensa constitucionalmente protegido frente a su descarte del proceso selectivo. En el sentido expuesto, la Sentencia 210/1999, de



29 de noviembre, del Tribunal Constitucional sostiene que la indefensión constitucionalmente relevante es aquella situación en que se impide a alguna de las partes el derecho a la defensa y que dicha indefensión ha de tener un carácter material en el sentido de que debe haberse producido un efectivo y real menoscabo del derecho de defensa, concurriendo en el supuesto examinado la citada indefensión material.

Por cuanto se ha argumentado, procede estimar el recurso y considerar que la motivación contenida en la resolución de adjudicación y en su notificación respecto a la exclusión de la empresa recurrente es insuficiente.

SEXTO. La recurrente combate, igualmente, que la adjudicación del contrato a TEKNOSERVICE tampoco está motivada, desconociendo por qué la oferta seleccionada ha sido la que ha alcanzado la mayor puntuación.

En el anterior fundamento de derecho hemos visto que la resolución impugnada solo indica que se adjudica el contrato a TEKNOSERVICE y el importe de su oferta económica. También alude a un informe obrante en el expediente en el que se propone la adjudicación del contrato a dicha empresa por haber alcanzado la mayor puntuación en los criterios de adjudicación.

Es obvio que esta información no resulta suficiente para la interposición de un recurso fundado e incumple la previsión del artículo 151.4 del TRLCSP cuando dispone que la notificación de la adjudicación expresará, en todo caso, el nombre del adjudicatario, así como las características y ventajas determinantes de que su oferta haya sido seleccionada con preferencia a las que hayan presentado los restantes licitadores cuyas proposiciones hayan sido admitidas.

La resolución impugnada solo indica la empresa adjudicataria y su oferta económica, señalando que es la que más puntuación ha tenido en cada uno de los criterios de adjudicación, pero nada dice acerca de las singulares características y ventajas de su oferta que han determinado la adjudicación. En



suma, los licitadores no adjudicatarios no disponen del más elemental conocimiento para poder combatir el acto de adjudicación.

Para empezar ignoran las puntuaciones -totales y desglosadas por criterios- de la proposición adjudicataria y del resto, así como qué ha ofertado TEKNOSERVICE para ser merecedora de la adjudicación.

Asimismo, como ya se ha indicado respecto a la motivación de la exclusión de la propia recurrente, no puede el órgano de contratación intentar solventar la infracción en que ha incurrido respecto al deber de motivar su acuerdo, alegando que el expediente de contratación estaba a disposición de todos los licitadores y que la recurrente pudo acceder al mismo antes de la interposición del recurso.

No existe para los licitadores obligación legal de solicitar el acceso al expediente en orden a la interposición del recurso. El deber legal existe para la Administración en cuanto a la motivación de la adjudicación (artículo 151.4 del TRLCSP), deber que pudo cumplir mediante la incorporación al texto de la resolución recurrida de los informes técnicos sobre valoración de las distintas ofertas -tal y como dispone el artículo 88.6 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre- pero no es esto lo que se hizo, y la mera puesta a disposición es insuficiente.

Así las cosas, la infracción del deber de motivar es ya irremediable y solo puede corregirse mediante la estimación del recurso interpuesto, al haberse conculcado los artículos 35 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, y 151.4 del TRLCSP; en particular, se ha vulnerado este último cuando se refiere a la necesidad de proporcionar, con la notificación de la adjudicación, la información necesaria respecto a los licitadores excluidos y en cuanto a la adjudicación del contrato.

La corrección de esta infracción legal puede llevarse a cabo sin necesidad de anular la resolución de adjudicación, pues es el acto de notificación de la misma



-como acto distinto al notificado- el que materialmente infringe el precepto legal expuesto. Por ello, la estimación del presente recurso conlleva la anulación del acto de notificación de la adjudicación y la necesidad de dictar otro nuevo donde se cumpla, respecto de la recurrente, el deber legal expuesto en los términos señalados en los fundamentos de derecho quinto y sexto de la presente resolución.

Por ello, vistos los preceptos legales de aplicación, este Tribunal

ACUERDA

PRIMERO. Estimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **SOLUTIA INNOVAWORLD TECHNOLOGIES, S.L.** contra la resolución, de 29 de diciembre de 2016, de la Diputación de Sevilla por la que se adjudica el contrato denominado “Suministro, configuración, instalación y puesta en marcha de un sistema de video en los salones de Plenos Municipales/Salas de Juntas para Ayuntamientos y ELA'S de la provincia de Sevilla menores de 20.000 habitantes” (Expte. 2016/CONABDIP-00360), y en consecuencia, ordenar la retroacción de las actuaciones al momento anterior a la notificación de la adjudicación a fin de que se proceda en los términos expuestos en los fundamentos de derecho quinto y sexto de esta Resolución.

SEGUNDO. Acordar, de conformidad con lo estipulado en el artículo 47.4 del TRLCSP, el levantamiento de la suspensión automática del procedimiento cuyo mantenimiento fue adoptado por este Tribunal en Resolución de 21 de febrero de 2017.

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



Esta resolución es definitiva en vía administrativa y contra la misma solo 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.

