

**Recurso 263/2018****Resolución 306/2018****RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS  
CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA**

Sevilla, 31 de octubre de 2018.

**VISTO** el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **MESAT, S.L.** contra la resolución, de 4 de julio de 2018, por la que se adjudica el contrato denominado “Servicio para el mantenimiento integral de las instalaciones eléctricas de alta tensión en el ámbito de las cuencas intracomunitarias de Andalucía 2018” (Expte. NET779893), convocado por la Agencia de Medio Ambiente y Agua, ente instrumental adscrito a la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio, este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha adoptado la siguiente

**RESOLUCIÓN****ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.** El 10 de marzo de 2018, 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. El citado anuncio también fue publicado, el 9 de marzo de 2018, en el Boletín Oficial del Estado núm. 60 y, el 7 de marzo de 2018, en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía.



El valor estimado del contrato asciende a 320.418,40 euros y entre las empresas que presentaron sus proposiciones en el procedimiento se encontraba la ahora recurrente.

**SEGUNDO.** A la presente 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 (en adelante Real Decreto 817/2009) y el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (en adelante RGLCAP), aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre. Asimismo, en cuanto al procedimiento de recurso habrá de estarse a lo previsto en la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (en adelante LCSP), todo ello de conformidad con lo establecido en la disposición transitoria primera de la citada ley.

**TERCERO.** Tras la tramitación del correspondiente procedimiento, se dicta resolución, de 4 de julio de 2018, del órgano de contratación por la que se adjudica el contrato indicado en el encabezamiento de esta resolución a favor de la entidad ELECNOR, S.A. y, por otra parte, se excluye del procedimiento de licitación a la entidad MESAT, S.L.. Dicha resolución fue remitida a la entidad ahora recurrente el mismo 4 de julio de 2018.

**CUARTO.** El 19 de julio de 2018, tuvo entrada en el Registro de este Tribunal escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad MESAT, S.L. contra la citada resolución de adjudicación, de 4 de julio de 2018, del órgano de contratación.

**QUINTO.** Mediante oficio de la Secretaría del Tribunal de 20 de julio de 2018, se dio traslado del recurso al órgano de contratación y se le requirió el expediente de contratación, el informe sobre aquel, las alegaciones oportunas



sobre el mantenimiento de la suspensión instado por la recurrente y el listado de licitadores en el procedimiento con los datos necesarios a efectos de notificaciones. La documentación requerida fue recibida el 26 de julio de 2016.

**SEXTO.** Por la Secretaría del Tribunal, mediante escrito de 26 de julio de 2018, se solicita a la recurrente que aporte determinada documentación para la subsanación de su escrito de interposición del recurso. Dicha documentación fue recibida dentro del plazo concedido al efecto.

**SÉPTIMO.** Mediante Resolución, de 1 de agosto de 2018, este Tribunal acuerda el mantenimiento de la suspensión del procedimiento de adjudicación del contrato de servicios citado en el encabezamiento de la presente resolución.

**OCTAVO.** Con fecha 9 de agosto de 2018, la Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso a la otra entidad licitadora en el procedimiento concediéndole un plazo de 5 días hábiles siguientes a su recepción para que formulara las alegaciones que estimara oportunas, no habiéndose presentado alegación alguna dentro del plazo concedido.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.** Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 46 de la LCSP, 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 48 de la LCSP.



**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 44 de la LCSP.

El contrato objeto de licitación es un contrato de servicios cuyo valor estimado asciende a 320.418,40 euros, convocado por un ente del sector público con la condición de poder adjudicador, y el objeto del recurso es la resolución de adjudicación, por lo que el acto recurrido es susceptible de recurso especial en materia de contratación al amparo del artículo 44 apartados 1.a) y 2.c) de la LCSP.

**CUARTO.** En cuanto al plazo de interposición del recurso, el artículo 50.1 d) del TRLCSP dispone que *“El procedimiento de recurso se iniciará mediante escrito que deberá presentarse en el plazo de quince días hábiles. Dicho plazo se computará:*

*d) Cuando se interponga contra la adjudicación del contrato el cómputo se iniciará a partir del día siguiente a aquel en que se haya notificado esta de conformidad con lo dispuesto en la disposición adicional decimoquinta a los candidatos o licitadores que hubieran sido admitidos en el procedimiento.”*

Al respecto, la disposición adicional decimoquinta dispone en su apartado 1 que *“Las notificaciones a las que se refiere la presente Ley se podrán realizar mediante dirección electrónica habilitada o mediante comparecencia electrónica.*

*Los plazos a contar desde la notificación se computarán desde la fecha de envío de la misma o del aviso de notificación, si fuera mediante comparecencia electrónica, siempre que el acto objeto de notificación se haya publicado el mismo día en el Perfil de contratante del órgano de contratación. En caso contrario los plazos se computarán desde la recepción de la notificación por el interesado.”*



En el supuesto examinado, el envío de la notificación de la adjudicación y la publicación de la misma en el perfil de contratante se produjo el mismo día, esto es el 4 de julio de 2018, por lo que al haberse presentado el recurso en el Registro de este Tribunal el 19 de julio de 2018, el mismo se ha interpuesto dentro del plazo legal antes señalado.

**QUINTO.** Analizados los requisitos de admisión del recurso, procede examinar los motivos en que el mismo se sustenta.

La recurrente interpone el presente recurso contra la resolución del órgano de contratación, de 4 de julio de 2018, de adjudicación del contrato, solicitando a este Tribunal que anule la misma y se admita la oferta por ella presentada.

Previamente, y para un mejor análisis del recurso, procede traer a colación el contenido de la resolución de adjudicación a este respecto que, en el antecedente quinto, recoge lo siguiente:

*“QUINTO. A los efectos del art. 151.4) del TRLCSP, por acuerdo de la Mesa de Contratación se desestima la oferta presentada por MESAT, S.L. debido a que la oferta económica presentada incurre en valores anormales o desproporcionados y tras el trámite de audiencia aporta documentación por la que el valor desproporcionado no queda debidamente justificado por los siguientes motivos:*

- *No presentan desglose de precios unitarios, descompuestos en costes de mano de obra, transporte y porcentaje de medios auxiliares, a los efectos de comprobación de viabilidad económica de la oferta y de cumplimiento de las obligaciones sociales y laborales.*
- *La documentación aportada plantea la justificación de la oferta de forma teórica y en términos cualitativos (experiencia, tipo de empresa, referencias,*



*clasificaciones...), sin aportar datos cuantitativos concretos y específicos que permitan valorar adecuadamente la justificación presentada.”*

En relación a ello, señala la recurrente en su escrito de recurso que, de manera contradictoria, en la presente licitación se ha rechazado la misma justificación que, en referencia a otro expediente (el NET447598), presentó la entidad MESAT, S.L. el año anterior y determinó la admisión de la oferta; cuando, según manifiesta, en el mismo se exponían e incluían los mismos argumentos y documentos que en el presente expediente, sin que llegue a comprender el motivo de tal rechazo.

Asimismo, alega la recurrente que no es cierto que la documentación aportada para justificar los valores de su oferta solo se plantee en términos cualitativos pues, según manifiesta, se han aportado valoraciones económicas y compromisos de colaboración de tres proveedores habituales para llevar a cabo los trabajos. Y que las valoraciones de esos proveedores le permiten mantener en el peor de los escenarios un margen del 20% de beneficio sobre los precios de venta, eliminando cualquier desviación económica que pudiera entenderse como baja anormal o desproporcionada.

Por su parte, el órgano de contratación en el informe al recurso expone que el mismo únicamente se basa en la comparación entre la justificación aportada en el expediente objeto del recurso con referencia NET779893 y la aportada en otro expediente licitado por esta misma Agencia con referencia NET447598.

Por ello, junto al informe al recurso acompaña el emitido por la Dirección de Gestión del Agua y Calidad Ambiental, donde se hace un estudio comparativo sobre ambos expedientes, y se concluye que los valores base entre uno y otro no son idénticos y, por tanto, no posibilitan la comparación automática que pretende la recurrente.



Con apoyo en el citado informe pone de manifiesto el órgano de contratación que ambos expedientes aludidos tienen objetos distintos. Así, señala el órgano que, mientras el expediente anterior era para el mantenimiento de instalaciones eléctricas de baja tensión de la red de viveros *“donde se licitaban tres unidades de obra como son el mantenimiento en baja tensión, mantenimiento de centros de transformación y mantenimiento eléctrico de instalaciones y maquinaria en los viveros, con unos precios unitarios muy simples como son el de mano de obra y desplazamiento”*, el que nos ocupa lo es para el servicio de mantenimiento integral de instalaciones eléctricas de alta tensión *“con una estructura presupuestaria con presupuestos parciales y listados de elementos como mano de obra, materiales y maquinaria, cuya justificación debe tener mayor rigor y contenido dada la naturaleza propia del contrato”*, no siendo comparables ni por volumen ni por la tipología de instalaciones en cuestión.

Asimismo, señala el órgano de contratación que en el expediente que se utiliza como referencia por la recurrente (NET447598) la baja ofertada sobre el tipo licitado fue de un 20,21%, habiéndose también presentado a este expediente la empresa ELECNOR S.A. con una baja de un 18,57% sobre el tipo, por lo que la diferencia entre ambas ofertas era de 1,64%, siendo admitidas ambas. Mientras que, en el expediente objeto del recurso (NET779893) la empresa MESAT S.L. presenta una baja desproporcionada de un 33,35% frente a un 9,91% que oferta la empresa ELECNOR, S.A., por lo que no puede pretender la recurrente justificar la baja con los mismos argumentos que en el expediente de baja tensión (NET447598).

En este mismo sentido, expone el órgano de contratación que la recurrente ha obviado mencionar que actualmente tiene vigente con la Agencia un contrato de la misma naturaleza que el del expediente objeto del recurso, es decir, el mantenimiento de instalaciones de alta tensión, en el que la baja total ofertada fue del 17,43%, frente al 33,35% del expediente ahora recurrido. Y que, mientras que en el presente expediente la baja sobre los materiales alcanza la cifra del



40%, en aquél la baja fue del 0%, siendo en muchos de los casos los mismos materiales ofertados.

Además, según recoge en el informe, aunque se presentaron cartas de compromiso y presupuestos de tres empresas colaboradoras, éstas tampoco desglosan ni justifican sus precios, ni aportan listados de maquinaria, de mano de obra ni materiales que avalen la baja global ofertada.

Finalmente, hace referencia el órgano de contratación a la discrecionalidad técnica que opera en este ámbito y trae a colación diferentes resoluciones de este y otros Tribunales administrativos en apoyo de sus alegatos.

**SEXTO.** Vistas las alegaciones de las partes procede analizar el fondo de la cuestión planteada.

En primer término, se ha de manifestar que es doctrina reiterada de este y de los restantes Órganos de resolución de recursos contractuales que en la determinación de si una oferta anormal o desproporcionada está o no suficientemente justificada rige el principio de discrecionalidad técnica. En tal sentido, las Resoluciones 34/2015, de 3 de febrero, 82/2016, 21 de abril, 294/2016, de 18 de noviembre, 75/2017, de 21 de abril, 92/2017, de 12 de mayo y 120/2017, de 9 de junio, de este Tribunal, reproduciendo el contenido de la 121/2013, de 11 de octubre, señalan que *«(...) el informe técnico en que se apoya la mesa de contratación y posteriormente, el órgano de contratación al asumir la propuesta de aquélla, sí contiene las razones que avalan la decisión adoptada, sin que este Tribunal aprecie en las mismas error, criterio arbitrario ni desviación de poder que lleve a sostener la superación de los límites de la discrecionalidad técnica que opera en este ámbito, pues no se olvide que, en última instancia, estamos ante una cuestión de apreciación técnica por parte un servicio especializado.*



*No en vano dice el artículo 152.4 del TRLCSP que el órgano de contratación considerará la justificación efectuada por el licitador y los informes técnicos emitidos por el servicio correspondiente, a fin de estimar si la oferta puede o no ser cumplida. Queda claro, pues, el margen de discrecionalidad técnica que rige en esta materia, resultando de aplicación la ya conocida y reiterada doctrina jurisprudencial que ha sido invocada por este Tribunal en muchas de sus resoluciones. Así, la Sentencia del Tribunal Supremo de 15 de septiembre de 2009 (RJ 2010\324) señala que “(...) la discrecionalidad técnica parte de una presunción de certeza o de razonabilidad de la actuación administrativa, apoyada en la especialización y la imparcialidad de los órganos establecidos para realizar la calificación. De modo que dicha presunción iuris tantum sólo puede desvirtuarse si se acredita la infracción o el desconocimiento del proceder razonable que se presume en el órgano calificador, bien por desviación de poder, arbitrariedad o ausencia de toda posible justificación del criterio adoptado, bien por fundarse en patente error, debidamente acreditado por la parte que lo alega. Por ello, la discrecionalidad técnica reduce las posibilidades de control jurisdiccional sobre la actividad evaluadora de los órganos de la Administración prácticamente a los supuestos de inobservancia de los elementos reglados del ejercicio de la potestad administrativa y de error ostensible o manifiesto, quedando fuera de ese limitado control aquellas pretensiones de los interesados que sólo postulen una evaluación alternativa a la del órgano calificador, moviéndose dentro del aceptado espacio de libre apreciación, y no estén sustentadas con un posible error manifiesto”».*

Asimismo, además de lo anterior, ha de precisarse que, como ya ha señalado este Tribunal en numerosas ocasiones (v.g. Resolución 143/2018, de 16 de mayo), un procedimiento de contratación es autónomo e independiente del anterior o anteriores, aun cuando coincidan en objeto y sujetos -órgano de contratación y contratista-, de tal forma que actuaciones en la ejecución de contratos anteriores de las potenciales entidades licitadoras, en sentido positivo o negativo, no pueden influir en futuras licitaciones que se rigen por sus respectivos pliegos y demás documentos contractuales.



Así, una oferta es inicialmente anormal o desproporcionada en función de los parámetros objetivos que en su caso se hayan establecido en los pliegos y la viabilidad de una proposición presuntamente anormal o desproporcionada ha de justificarse para el concreto procedimiento de contratación en que se haya originado, sin que el cumplimiento por parte de la empresa que presenta dicha oferta en la ejecución de contratos anteriores le exonere de justificar la viabilidad de su proposición, si esta es calificada inicialmente como anormal o desproporcionada, ni ello supone indicio alguno de que pueda ser cumplida.

En este sentido, se ha de indicar que el hecho de que el órgano de contratación haya aceptado la justificación de otra oferta de la licitadora inicialmente incurso en presunción de valores anormales o desproporcionados en un procedimiento anterior, no determina sin más que la actuación de aquél haya sido contradictoria; más aún si tenemos en cuenta que, en el presente supuesto, nos encontramos ante una oferta distinta en una licitación diferente, por lo que no puede admitirse el alegato de la recurrente. Como bien apunta el órgano de contratación en su informe, se trata de contratos con características diferenciadas, elementos y precios de licitación distintos, no siendo posible argüir sin más que la actuación de la Administración haya sido incoherente con una anterior pues estamos ante supuestos que no son iguales. Es perfectamente posible que, una vez analizadas las justificaciones aportadas por la recurrente y a la vista de las condiciones de cada contrato, se considere viable una oferta en uno y no en otro. Y sin que, por otra parte, pueda pretender la recurrente que para contratos y licitaciones diferentes pueda ser asumida una misma justificación pues, tal y como señala el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales en numerosas resoluciones, entre otras la Resolución 212/2018, de 2 de marzo, la exhaustividad de la justificación aportada por la licitadora habrá de ser tanto mayor cuanto mayor sea la baja en que haya incurrido la oferta, en relación con el resto de ofertas presentadas.



Asimismo, aunque la recurrente señala que la documentación aportada para justificar los valores de su oferta no solo se plantea en términos cualitativos, lo cierto es que, como expone el órgano de contratación en su informe, aunque se presentaron cartas de compromiso y presupuestos de tres empresas colaboradoras, éstas tampoco desglosan ni justifican sus precios de modo que se pueda valorar adecuadamente la justificación presentada.

En el caso que nos ocupa, y a la vista del informe técnico, cuya motivación se encuentra contenida en la resolución recurrida, y de las argumentaciones contenidas en el escrito de recurso, que resultan un juicio técnico paralelo al efectuado por la Administración, entiende este Tribunal que ningún reproche admite la actuación del órgano de contratación, pues no ha quedado probado error o arbitrariedad ni falta de motivación en ella, sin que, por tanto, se pueda atender a lo solicitado por la recurrente. Por consiguiente, procede la desestimación íntegra de su recurso.

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

### **ACUERDA**

**PRIMERO.** Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **MESAT, S.L.** contra la resolución, de 4 de julio de 2018, por la que se adjudica el contrato denominado “Servicio para el mantenimiento integral de las instalaciones eléctricas de alta tensión en el ámbito de las cuencas intracomunitarias de Andalucía 2018” (Expte. NET779893), convocado por la Agencia de Medio Ambiente y Agua, ente instrumental adscrito a la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio

**SEGUNDO.** Acordar, de conformidad con lo estipulado en el artículo 57.3 de la LCSP, el levantamiento de la suspensión automática del procedimiento de



adjudicación, cuyo mantenimiento fue adoptado mediante Resolución de este Tribunal de 1 de agosto de 2018.

**TERCERO.** 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 58.2 de la LCSP.

**CUARTO.** Notificar la presente resolución a las partes interesadas 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.

