

Recurso 277/2017**Resolución 277/2017****RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS
CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA**

Sevilla, 22 diciembre de 2017.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **INGENIERÍA Y ESTUDIOS DE ANDALUCÍA, S.L.** contra el Acuerdo de la mesa de contratación, de 3 de noviembre de 2017, en el que se declara la exclusión de su oferta en relación al contrato denominado “Servicio de asistencia técnica a la dirección de obra de la redacción de proyectos y ejecución de obras de saneamiento y depuración declaradas de interés de la Comunidad Autónoma de Andalucía. Abril 2017” (Expte. NET374726), Lotes 1 y 2, 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 4 de agosto de 2017, 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 fue también publicado en el Boletín Oficial del Estado núm. 186, de 5 de agosto de 2017 y en



el perfil de contratante de la Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía, el 2 de agosto de 2017.

El valor estimado del contrato asciende a 1.853.652,91 euros y entre las entidades que presentaron ofertas en el procedimiento se encontraba la ahora recurrente.

SEGUNDO. Con fecha 28 de septiembre de 2017, se reúne la mesa de contratación procediéndose a la apertura de la documentación incluida en el sobre nº 2. Una vez analizada dicha documentación por la división encargada de su evaluación y emitido el posterior informe técnico, se acuerda por la mesa de contratación en sesión celebrada el 3 de noviembre de 2017, la exclusión de la oferta de la recurrente por, según refleja el acta de la sesión, lo siguiente:

«A la vista de este Informe, se constata también que las empresas que a continuación se relacionan incluyen dentro del sobre nº 2, documentación correspondiente al sobre nº 3, en concreto sobre el criterio “capacitación del equipo humano”, por lo que los miembros de la mesa acuerdan por unanimidad la exclusión de las mismas.

Lote 1: SERVICIO DE ASISTENCIA TÉCNICA A LA DIRECCIÓN DE OBRA DE LA AGRUPACIÓN DE VERTIDOS Y EDAR DE LA VICTORIA (CÓRDOBA):

- INGENIERÍA Y ESTUDIOS DE ANDALUCÍA INGESA, S.L. (INGESA): Para las 4 personas propuestas para el servicio de Asistencia Técnica que se valoran en el sobre nº 3, incluye organigrama y cuadro detallado con los nombres propios, titulación.

(...)

Lote 2: SERVICIO DE ASISTENCIA TÉCNICA A LA DIRECCIÓN DE OBRA DE LA AGRUPACIÓN DE VERTIDOS Y EDAR DE SANTAELLA (CÓRDOBA):

- INGENIERÍA Y ESTUDIOS DE ANDALUCÍA INGESA, S.L. (INGESA): Para las 4 personas propuestas para el servicio de Asistencia Técnica que se valoran en el sobre nº 3, incluye organigrama y cuadro detallado con los



nombres propios y titulación.

(...)»

Con fecha 6 de noviembre de 2017 se procedió a notificar el acuerdo a la recurrente mediante burofax, siendo recibido en fecha 8 de noviembre de 2017.

TERCERO. El 20 de noviembre de 2017, tuvo entrada en el Registro del órgano de contratación escrito de interposición de recurso especial presentado por la entidad INGENIERÍA Y ESTUDIOS DE ANDALUCÍA, S.L. (en adelante INGESA) contra el citado acuerdo, de 3 de noviembre de 2017, en el que se declaraba la exclusión de su oferta en relación a los lotes 1 y 2 del contrato mencionado en el encabezamiento de esta resolución.

CUARTO. El 28 de noviembre de 2017, se recibió en el Registro de este Tribunal oficio del órgano de contratación remitiendo el recurso, el informe al mismo y el expediente de contratación.

QUINTO. El 5 de diciembre de 2017, la Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso especial interpuesto a los interesados en el procedimiento, concediéndoles un plazo de cinco días hábiles para formular alegaciones, habiéndolas presentado en el plazo concedido para ello la UTE SOLUCIONES GLOBALES, GESTOR DE PROYECTOS, S.L. - VIELCA INGENIEROS, S.A..

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 41.3 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (TRLCSP, en adelante), aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, 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 ha sido interpuesto contra alguno de los actos que, de conformidad con lo establecido en el artículo 40 del TRLCSP, son susceptibles de recurso en esta vía.

El recurso se interpone contra un acto recaído en el procedimiento de adjudicación de un contrato de servicios sujeto a regulación armonizada. Asimismo, el acto impugnado declara la exclusión de la oferta de la recurrente en dos de los lotes del contrato impidiéndole continuar en el procedimiento, por lo que reviste la condición de acto de trámite cualificado susceptible de recurso especial, de conformidad con lo previsto en el 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 tendido conocimiento de la posible infracción.”



En el supuesto examinado, el acto recurrido fue recibido por la recurrente el 8 de noviembre de 2017, habiéndose presentado el recurso especial en el Registro del órgano de contratación el 20 de noviembre de 2017, por lo que el mismo se ha interpuesto dentro del plazo legal antes señalado.

QUINTO. Tras el análisis del cumplimiento de los requisitos previos, procede examinar los motivos en que el recurso se fundamenta.

En primer lugar, señala la recurrente que la comunicación de la exclusión de su oferta no contiene ningún motivo y únicamente se constata que en el sobre nº 3 se aprobó el organigrama y cuadro detallado que se exige en el apartado B) del Anexo VI-A del pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP), lo que, según manifiesta, no supone una irregularidad, sino la aportación de un documento exigido y valorable.

En este mismo sentido, alega la recurrente que, ya que el PCAP solo prevé la exclusión de una oferta por no superar el umbral de puntuación fijado en el Anexo VII-A del PCAP, al no haberse comunicado una causa de exclusión general, ni señalarse que la puntuación obtenida sea inferior al umbral reflejado en el pliego, se le ha ocasionado indefensión al verse obligada a formular alegaciones sin conocer el motivo de la exclusión.

Por último, argumenta la recurrente que la comunicación infringe igualmente los principios de igualdad y transparencia establecidos en el artículo 139 del TRLCSP pues, mientras los sobres 2 y 3 de su oferta no han sido valorados, se han puntuado los de otras licitadoras.

Por todo lo expuesto, la recurrente solicita que se proceda a anular el acuerdo de exclusión recurrido y se puntúe su oferta a tenor de lo dispuesto en el PCAP.

Frente a ello, señala el órgano de contratación en su informe que en sesión celebrada el 3 de noviembre de 2017, a la que pudo haber asistido la recurrente,



la mesa de contratación informó a los asistentes de la exclusión de aquellas ofertas que habían incluido en el sobre 2 documentación correspondiente al sobre 3, por lo que no se procedió a la apertura del sobre 3 de la recurrente.

De este modo, argumenta el órgano de contratación en su informe que la exclusión es correcta al haberse anticipado, en el sobre de la documentación relativa a criterios sujetos a juicio de valor, información sobre los criterios de evaluación automática. Y todo ello conforme a lo establecido en el artículo 150.2 del TRLCSP, cuya finalidad es la de preservar las garantías de imparcialidad y objetividad en la valoración de las ofertas.

Con respecto a que en la notificación no se contiene ningún motivo o justificación para la exclusión de su oferta, manifiesta el órgano de contratación que la exclusión fue comunicada en el acto de apertura del sobre 3 que tuvo lugar el 3 de noviembre de 2017, siendo notificada igualmente mediante burofax, por lo que no se habría limitado o perjudicado el ejercicio de sus derechos. Concluye el órgano que no hay motivo suficiente para anular la exclusión, ya que el acto administrativo y su correspondiente notificación son actuaciones diferentes, no invalidando dicha notificación el contenido del acto que se notifica, es decir, la exclusión acordada.

La UTE SOLUCIONES GLOBALES, GESTOR DE PROYECTOS, S.L. - VIELCA INGENIEROS, S.A. como entidad interesada, señala que mediante el escrito presentado interpone recurso especial en materia de contratación transcribiendo los mismos alegatos que los de la ahora recurrente.

SEXTO. Vistas las alegaciones de las partes y entrando en el análisis de las razones de fondo del citado recurso hay que indicar que los alegatos de la recurrente se centran en el desconocimiento de los motivos que fundamentan el acuerdo de exclusión.



En primer lugar, conviene traer a colación el contenido de la comunicación de 6 de noviembre de 2017, que fue remitida a la recurrente mediante burofax, cuyo contenido es el siguiente:

«Se les notifica que en relación al expediente NET374726 “SERVICIO DE ASISTENCIA TÉCNICA A LA DIRECCIÓN DE OBRA DE LA REDACCIÓN DE PROYECTOS Y EJECUCIÓN DE OBRAS DE SANEAMIENTO Y DEPURACIÓN DECLARADAS DE INTERÉS DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE ANDALUCÍA. ABRIL 2017”, la Mesa de Contratación ha acordado con fecha 3 de noviembre del presente la exclusión de su oferta por el motivo que se indica a continuación:

Lote 1: SERVICIO DE ASISTENCIA TÉCNICA A LA DIRECCIÓN DE OBRA DE LA AGRUPACIÓN DE VERTIDOS Y EDAR DE LA VICTORIA (CÓRDOBA):

- Para las 4 personas propuestas para el servicio de Asistencia Técnica que se valoran en el sobre nº 3, incluye organigrama y cuadro detallado con los nombres propios, titulación.

(...)

Lote 2: SERVICIO DE ASISTENCIA TÉCNICA A LA DIRECCIÓN DE OBRA DE LA AGRUPACIÓN DE VERTIDOS Y EDAR DE SANTAELLA (CÓRDOBA):

- Para las 4 personas propuestas para el servicio de Asistencia Técnica que se valoran en el sobre nº 3, incluye organigrama y cuadro detallado con los nombres propios y titulación.

(...).»

Al respecto, en cuanto a la falta de motivación de la exclusión de una licitadora o de su oferta, es doctrina reiterada de este Tribunal -manifestada, entre otras más recientes, en las Resoluciones 431/2015, de 29 de diciembre, 28/2016, de 11 de febrero, 69/2017, de 6 de abril y 75/2017, de 21 de abril- que la adjudicación y por ende, la exclusión se entenderán motivadas adecuadamente si al menos contienen la suficiente información que permita a la licitadora interponer el recurso en forma suficientemente fundada. De no ser así, se le estaría privando



de los elementos necesarios para configurar un recurso eficaz, produciéndole por tanto indefensión.

Por su parte, el artículo 151.4 del TRLCSP exige que la resolución de adjudicación del contrato sea motivada y se notifique a todas las licitadoras y respecto a las excluidas, el precepto legal señala que deberá expresarse en forma resumida las razones por las que no se haya admitido su oferta.

Quiere decirse, pues, que cuando el acto de exclusión de la oferta sea susceptible de recurso especial independiente -como sucede en el supuesto examinado- por haberse notificado individualmente a la recurrente, se impone su motivación como mínimo en los términos que recoge el artículo 151.4 del TRLCSP para la exclusión notificada a los licitadores con motivo de la comunicación de la adjudicación del contrato.

Al respecto, como señala la Sentencia 647/2013, de 11 de febrero, de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, la exigencia constitucional de motivación no impone una argumentación extensa, ni una respuesta pormenorizada, punto a punto. Solo una motivación que por arbitraria deviniese inexistente o extremadamente formal quebrantaría el artículo 24 de la Constitución. La motivación puede ser escueta y concisa siempre que de su lectura se pueda comprender la reflexión tenida en cuenta para llegar al resultado o solución contenida en el acto.

Abundando en el criterio expuesto, la sentencia del Tribunal General de la Unión Europea, de 13 de diciembre de 2013, dictada en el asunto T-165/2012 señala que la obligación de motivación de las entidades adjudicadoras puede cumplirse por medio de comentarios sucintos sobre la oferta seleccionada y la no seleccionada y que lo determinante es que los licitadores puedan comprender la justificación de sus puntuaciones.



En el caso que nos ocupa, procede pues examinar si el acuerdo de exclusión de la oferta de INGESA, respecto de los lotes 1 y 2, contiene la motivación suficiente en el sentido expuesto en este fundamento de derecho para que la recurrente pueda interponer un recurso suficientemente fundado.

Pues bien, si analizamos el contenido del acuerdo que recoge el acta de la mesa de 3 de noviembre de 2017, se observa que este señala expresamente que *“se constata que las empresas que a continuación se relacionan, incluyen dentro del sobre 2 documentación correspondiente al sobre 3, en concreto sobre el criterio “capacitación del equipo humano”, por lo que los miembros de la mesa acuerdan por unanimidad la exclusión de las mismas”*. Sin embargo, si examinamos la notificación que se cursó a la ahora recurrente, este primer inciso contenido en el acuerdo de la mesa de contratación no aparece reflejado en la comunicación efectuada, donde únicamente se recoge como motivo de exclusión que *“Para las 4 personas propuestas para el servicio de Asistencia Técnica que se valoran en el sobre nº 3, incluye organigrama y cuadro detallado con los nombres propios y titulación”*.

Como se ha expuesto anteriormente, la motivación puede ser escueta y concisa siempre que de su lectura se pueda comprender la reflexión tenida en cuenta para llegar al resultado o solución contenida en el acto, circunstancia que no ocurre en el supuesto examinado en la que la recurrente desconoce cuáles han sido las concretas reflexiones que se han llevado a cabo por la mesa de contratación para excluir su oferta del procedimiento de licitación, sin que pueda llegar a comprender la justificación de la misma.

En este sentido, aun cuando el órgano de contratación manifiesta que en la sesión de 3 de noviembre de 2017 se informó a los asistentes de las exclusiones de aquellas ofertas en las que se había incluido en el sobre 2 documentación correspondiente al sobre 3, lo cierto es que no consta que la recurrente asistiese a la misma y, aunque hubiese asistido, el acto de notificación verbal no deja constancia fehaciente de que el contenido íntegro del mismo haya sido conocido



adecuadamente por el notificado, tal y como señalaba este Tribunal en su reciente Resolución 183/2017, de 19 de septiembre.

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 la información respecto a los motivos de exclusión.

La corrección de la infracción legal cometida puede llevarse a cabo sin necesidad de anular el acuerdo de exclusión de la oferta pues es el acto de notificación de la misma -como acto distinto al notificado- el que materialmente incurre en infracción del deber legal de motivar. Por ello, la estimación del presente recurso conlleva la anulación del acto de notificación de la exclusión de la oferta de INGESA, y la necesidad de dictar otro nuevo donde se cumpla el deber legal de motivar la exclusión de la oferta de la recurrente, y ello con independencia de que la introducción de aspectos de valoración en el sobre 2 cuando deben ser objeto de valoración en el sobre 3, pudiera ser una causa válida de exclusión.

En cuanto a los efectos que cabe dar al escrito presentado por la entidad interesada, la oferta presentada por la UTE SOLUCIONES GLOBALES, GESTOR DE PROYECTOS, S.L. - VIELCA INGENIEROS, S.A. que, según consta en el expediente remitido, fue excluida de los lotes 1 y 6, ha de subrayarse que no existe en el procedimiento de recurso especial en materia de contratación un trámite de adhesión al recurso que permita plantear cuestiones nuevas no incluidas en el mismo o, simplemente, formular pretensiones, más allá de las alegaciones, como es la interposición de un recurso por un interesado. No siendo el trámite de alegaciones adecuado para articular pretensiones no contempladas en el escrito de interposición del recurso como si se tratara de una reconvención, aun cuando estuviesen íntimamente ligadas a su objeto, pues el hacerlo supondría admitir un nuevo recurso, sin observar las previsiones para



su interposición establecidas el artículo 44 del TRLCSP, por lo que no se pueden atender las pretensiones de la entidad interesada.

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

ACUERDA

PRIMERO. Estimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **INGENIERÍA Y ESTUDIOS DE ANDALUCÍA, S.L.** contra el acuerdo de la mesa de contratación, de 3 de noviembre de 2017, en el que se declara la exclusión de su oferta en relación al contrato denominado “Servicio de asistencia técnica a la dirección de obra de la redacción de proyectos y ejecución de obras de saneamiento y depuración declaradas de interés de la Comunidad Autónoma de Andalucía. Abril 2017” (Expte. NET374726), Lotes 1 y 2, convocado por la Agencia de Medio Ambiente y Agua, ente instrumental adscrito a la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio, y en consecuencia, anular el acto de notificación de la exclusión de la oferta con retroacción de las actuaciones al momento anterior a su dictado, a fin de que se proceda en los términos expuestos en el fundamento de derecho sexto de la presente resolución.

SEGUNDO. 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.

