

**Recurso 135/2017****Resolución 212/2017****RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS  
CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA**

Sevilla, 23 de octubre de 2017.

**VISTO** el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **RELIEVE MAS DATA CAPTURE, S.L.** contra la Resolución de 23 de mayo de 2017, por la que se adjudica el contrato denominado “Mantenimiento, seguimiento y actualización del sistema de información de carreteras de Andalucía” (Expte. 2016/000071 – 7-AA-3091-EG), convocado por la Dirección General de Infraestructuras de la Consejería de Fomento y Vivienda, este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha adoptado la siguiente

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

**PRIMERO.** El 24 de enero 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 también fue publicado, el 2 de febrero de 2017, en el Boletín Oficial del Estado núm. 28, y el 30 de enero de 2017, en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía núm. 19 y en



el perfil de contratante de la Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía

El valor estimado del contrato asciende a 1.484.160,00 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.

**TERCERO.** Por la mesa de contratación, en sesión celebrada el 30 de marzo de 2017, se toma la decisión de excluir, entre otras, la propuesta de la entidad RELIEVE MAS DATA CAPTURE, S.L. al no alcanzar el umbral mínimo exigido en el Anexo VII del pliego de cláusulas administrativas particulares (en adelante PCAP).

**CUARTO.** Dicho acuerdo de exclusión fue objeto de recurso especial en materia de contratación (recurso 72/2017), que fue estimado por este Órgano en su Resolución 93/2017, de 12 de mayo, que ordenaba la retroacción de las actuaciones al momento anterior a la notificación de la exclusión a fin de que se procediera a una nueva notificación en los términos expuestos en la misma.

En cumplimiento de la citada Resolución 93/2017 la mesa de contratación remite a la entidad RELIEVE MAS DATA CAPTURE, S.L., mediante correo electrónico, notificación donde se recogía el acuerdo de exclusión de su oferta en base al contenido del Informe de la comisión técnica asesora de fecha 30 de marzo de 2017, sin que conste la fecha efectiva de recepción por parte de la



recurrente.

**QUINTO.** Con fecha 23 de mayo de 2017, el órgano de contratación dictó resolución por la que se adjudicaba el contrato citado en el encabezamiento de esta Resolución, donde se recogía, a su vez, el acuerdo de la mesa de contratación por el que se acordaba excluir a la ahora recurrente. La citada resolución fue publicada en el perfil de contratante el 25 de mayo de 2017 y remitida por correo electrónico a RELIEVE MAS DATA CAPTURE, S.L., el 24 de mayo.

**SEXTO.** El 14 de junio de 2017, tuvo entrada en el Registro del órgano de contratación escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad RELIEVE MAS DATA CAPTURE, S.L. contra la citada resolución de adjudicación.

Dicho escrito de interposición del recurso fue remitido por el órgano de contratación junto con el informe al mismo y el expediente de contratación, teniendo entrada en el Registro de este Tribunal el 23 de junio de 2017. En el citado escrito de recurso la recurrente ponía de manifiesto que, con fecha 29 de mayo de 2017, había solicitado vista del expediente con la finalidad de conocer las razones de la citada adjudicación y de la exclusión de su oferta sin que esta se hubiese producido.

**SÉPTIMO.** Mediante Resolución de 27 de junio de 2017, en relación a otro recurso interpuesto respecto del mismo expediente de contratación, este Tribunal acordó mantener la suspensión del procedimiento de adjudicación del contrato de servicios citado.

**OCTAVO.** Por la Secretaría del Tribunal, mediante escrito de 28 de junio de 2017, se solicita al órgano de contratación para que remitiese, entre otra, la documentación donde constase la fecha de recepción del acuerdo de exclusión a la ahora recurrente, toda vez que no constaba en la documentación remitida.



**NOVENO.** Por la Secretaría del Tribunal, mediante escrito de 10 de julio de 2017, se solicita a la recurrente que aporte determinada documentación para la subsanación de su escrito de interposición del recurso. Dicha documentación fue remitida por la recurrente dentro del plazo concedido al efecto.

**DÉCIMO.** Mediante oficio de la Secretaría del Tribunal de 17 de julio de 2017, se dio trámite de alegaciones a la recurrente sobre la posible causa inadmisión del recurso por extemporaneidad. Recibiéndose las mismas el 26 de julio de 2017.

**UNDÉCIMO.** El 28 de julio 2017, este Tribunal requiere a la recurrente para proceder, de acuerdo con lo previsto en los artículos 16.2 y 29.3 del Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (en adelante RPERMC), aprobado por Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, a la vista de expediente solicitada en su recurso, al objeto de que concretase aquellos documentos del expediente cuya vista solicitaba.

En contestación a este Tribunal, el 2 de agosto de 2017, la recurrente manifestó su voluntad de acceder a la documentación integrante del sobre nº 2, es decir, la documentación técnica para su valoración conforme a criterios de evaluación no automática así como al informe de valoración de las ofertas de la comisión técnica asesora de 30 de marzo de 2017.

**DUODÉCIMO.** Mediante escrito de la Secretaría, de 2 de agosto de 2017, se requirió al órgano de contratación para que remitiese copia de la documentación incluida en el sobre nº 2 presentada por las entidades licitadoras, incluyendo los documentos declarados confidenciales por los licitadores, así como aquellos otros que el propio órgano de contratación considerase que no deberían ser divulgados o puestos de manifiesto.



Con fecha 7 de agosto de 2017, tiene entrada en el Registro de este Tribunal la documentación solicitada al órgano de contratación, indicándose que varias empresas habían declarado confidencial toda la documentación presentada en su oferta.

**DECIMOTERCERO.** Con fecha 9 de agosto de 2017, respecto de la declaración de confidencialidad de las ofertas técnicas antes referidas, se requirió al órgano de contratación para que indicase qué documentos integrantes de las mismas eran según su criterio confidenciales, al haberse realizado las declaraciones de confidencialidad de forma genérica. Dicho requerimiento fue reiterado el 17 de agosto de 2017.

Con fecha 24 de agosto de 2017, tiene entrada en este Tribunal escrito remitido por el órgano de contratación en el que se ponía de manifiesto que había instado a las distintas licitadoras para que especificasen qué aspectos o datos de sus ofertas consideraban confidenciales y por tanto, no susceptibles de divulgación. La contestación al requerimiento efectuado, fue remitido, con posterioridad, teniendo entrada en el Registro de este Tribunal el 31 de agosto de 2017.

**DECIMOCUARTO.** Con fecha 4 de septiembre de 2017, este Tribunal puso en conocimiento de la recurrente que, con relación a su petición de acceso a la documentación contenida en el Sobre 2 de los distintos licitadores, a la vista de la declaración de confidencialidad efectuada por las entidades licitadoras y del informe efectuado al efecto por el órgano de contratación, no podía proceder este Tribunal a dar vista de aquella. Pudiendo acceder, no obstante, al contenido del Informe de la comisión técnica asesora, en sede de este Tribunal en fecha 6 de septiembre de 2017.

El 5 de septiembre de 2017, mediante escrito de la Secretaría de este Tribunal se da traslado a la recurrente del citado informe, al no serle posible el desplazamiento en la fecha fijada para la vista, indicándose, asimismo, que de conformidad con el artículo 29.3 antes citado se le concedía un plazo de 5 días



hábiles para que procediese a completar su recurso, sin que se haya presentado escrito alguno dentro del plazo concedido.

**DECIMOQUINTO.** Con fecha 18 de septiembre de 2017, la Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso al resto de licitadoras concediéndoles un plazo de 5 días hábiles siguientes a su recepción para que presentaran las alegaciones que estimaran oportunas, habiéndolas presentado en el plazo señalado la UTE ESTUDIOS GIS-AIRESTUDIO.

### **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 Administración Pública, 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 40 apartados 1.a) y 2.c) 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.”*

Al respecto, hemos de indicar que el TRLCSP ha establecido dos posibilidades de recurso contra los actos de exclusión de licitadores acordados por las mesas de contratación:

- El recurso contra el acto de trámite cualificado, que puede interponerse a partir del día siguiente a aquél en que el interesado haya tenido conocimiento de su exclusión (artículo 44.2 b), y
- El recurso contra el acto de adjudicación que puede interponerse en el plazo de quince días desde que se remita la notificación de la adjudicación (artículo 44.2).

Estas dos posibilidades no son acumulativas sino que tienen carácter subsidiario y así si la mesa de contratación notifica debidamente al licitador su exclusión del procedimiento, el plazo para la interposición del recurso contará desde el conocimiento de la exclusión y si esta no se notifica formalmente por la mesa de contratación, podrá impugnarse en el recurso que se interponga contra el acto de adjudicación.

En este sentido se pronuncia la Circular 3/2010, de 19 de octubre, de la



Abogacía General del Estado, cuyo criterio comparte este Tribunal. En la citada circular se aconseja velar por que la exclusión de licitadores se realice por las mesas de contratación de forma expresa y motivada, mediante resolución debidamente notificada a los interesados con inclusión de los recursos que procedan, de modo que si el licitador no recurriera en plazo el acto de exclusión debidamente notificado, dicho acto devendría firme y no podría posteriormente impugnarse con ocasión de la adjudicación.

Pues bien, en el supuesto analizado, con fecha 18 de mayo de 2017 se notificó mediante correo electrónico a la empresa RELIEVE MAS DATA CAPTURE, S.L. el acuerdo de exclusión indicando las razones por las que su oferta no superaba el umbral mínimo establecido en el PCAP sin que conste, no obstante, la recepción de la notificación por la recurrente.

Al respecto, pone de manifiesto el órgano de contratación que la notificación se realizó a la dirección de correo electrónico en la que la empresa autorizó la recepción de comunicaciones y notificaciones correspondientes al procedimiento de adjudicación. Así, sigue señalando, que habiéndose solicitado a la recurrente la confirmación de la recepción, la empresa no dio el voluntario acuse de recibo. Indicando, asimismo, que la remisión no originó ningún mensaje de error, al igual que el resto de comunicaciones practicadas en la misma dirección de correo electrónico.

En este sentido, la Disposición Adicional Decimosexta del TRLCSP relativa al uso de medios electrónicos, informáticos y telemáticos en los procedimientos regulados en la Ley, se refiere en su apartado 1 e) a esta cuestión indicando que *“El empleo de medios electrónicos, informáticos y telemáticos en los procedimientos contemplados en esta Ley se ajustará a las normas siguientes:*

*e) Las aplicaciones que se utilicen para efectuar las comunicaciones, notificaciones y envíos documentales entre el licitador o contratista y el órgano de contratación deben poder acreditar la fecha y hora de su emisión o recepción, la integridad de su contenido y el remitente y destinatario de las*



*mismas. En especial, estas aplicaciones deben garantizar que se deja constancia de la hora y la fecha exactas de la recepción de las proposiciones o de las solicitudes de participación y de cuanta documentación deba presentarse ante el órgano de contratación.”*

Por su parte, el artículo 41.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, dispone que *“Con independencia del medio utilizado, las notificaciones serán válidas siempre que permitan tener constancia de su envío o puesta a disposición, de la recepción o acceso por el interesado o su representante, de sus fechas y horas, del contenido íntegro, y de la identidad fidedigna del remitente y destinatario de la misma. La acreditación de la notificación efectuada se incorporará al expediente.”*

Así pues, expuesta la regulación de la materia y visto lo acontecido en la licitación impugnada, procede concluir que es inválida la comunicación efectuada a la recurrente porque el órgano de contratación tuvo por practicada la notificación sin constancia de su adecuada recepción por la empresa recurrente. En este sentido, simplemente alega que no le consta ningún reporte de dirección errónea o desconocida, cuando lo que debía haber acreditado es que la notificación fue correctamente recibida por el destinatario de la misma.

De hecho, de la propia exposición que hace la recurrente en su escrito de recurso, aun cuando hace mención al acto de 18 de mayo de 2017, se puede extraer claramente que esta desconoce el contenido del mismo.

Visto lo anterior, debe atenderse a la fecha de remisión de la resolución ahora recurrida. Por tanto, dado que entre la remisión de la notificación de la adjudicación (el 24 de mayo de 2017) y la fecha de interposición del recurso en el Registro del órgano de contratación (el 14 de junio de 2017) no se han superado los quince días hábiles previstos en el artículo 44.2 del TRLCSP, debe entenderse que el recurso ha sido interpuesto dentro del plazo legal.



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

La recurrente solicita la anulación de la decisión de la mesa por la que se acuerda su exclusión, así como la retroacción de actuaciones al momento procedimental oportuno para que se continúen las actuaciones de conformidad con el procedimiento legalmente vigente.

En este fundamento analizaremos de forma conjunta los primeros tres alegatos de la recurrente, dada su íntima conexión.

En el primer lugar alega la recurrente que el 29 de mayo de 2017 solicitó el trámite de vista del expediente sin haber obtenido respuesta por parte del órgano de contratación, y sin que se le haya facilitado ninguna explicación al respecto.

Asimismo, y relacionado con el anterior, pone de manifiesto la recurrente la falta de motivación tanto del acto de adjudicación como de la exclusión de su oferta. Señalando que desconoce la razones por las que su oferta ha sido rechazada, ya que, según manifiesta, la mera notificación de la adjudicación y la información contenida en la misma no son suficientes para entender motivada la exclusión, pues no existen los elementos necesarios para configurar un recurso útil y eficaz.

Por lo expuesto, considera la recurrente que debería concederse un nuevo plazo con la finalidad de tomar vista del expediente y examinar la procedencia o no del acto recurrido para que, en su caso, pueda ejercitar su derecho a la legítima defensa a través de un nuevo recurso contra la adjudicación.

A continuación, la recurrente muestra su disconformidad con los argumentos expresados en la resolución de 23 de mayo de 2017, manifestando que, mientras



que en la notificación de la misma se recogía que *“Conforme a la notificación que se le realizó con fecha 18 de mayo de 2017, se puso en su conocimiento que su oferta fue excluida del proceso selectivo en aplicación de lo dispuesto en la cláusula 10.5 del PCAP, ya que del informe de la Comisión Técnica Asesora de fecha 30 de marzo de 2017 se desprendía que dicha oferta no alcanzaba el umbral mínimo de 15 puntos exigido por el Anexo VII del PCAP en el criterio de puntuación: Calidad de la metodología propuesta o, en su caso, memoria en relación con los trabajos objeto de licitación, tras obtener un total de 13,00 puntos en este apartado”*, el acto de 18 de mayo de 2017 adolece de una manifiesta falta de motivación.

Por su parte, el órgano de contratación, con respecto al alegato en que la recurrente señala que se le ha producido indefensión por la ausencia de vista del expediente, argumenta en su informe que no es que se le haya impedido el acceso al expediente de contratación, sino que existe una petición de audiencia que no ha sido resuelta. En relación a ello, trae a colación la Resolución 248/2015, de 13 de marzo de Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales donde se señala que el órgano de contratación no está obligado a facilitar el acceso al expediente, salvo que la impugnación verse sobre aspectos no notificados. Señalando que no es el caso, puesto que ya se había informado a la recurrente de la valoración efectuada en los apartados que han motivado su exclusión.

Por otra parte, y en relación a la falta de motivación, expresa el órgano de contratación que no puede compartir el alegato de la recurrente. En este sentido, pone de manifiesto en su informe que, aunque la resolución de adjudicación solo contiene el pronunciamiento sobre la exclusión por no superar los umbrales mínimos establecidos en el PCAP, dicha empresa sí ha tenido ocasión de conocer las razones de su exclusión, las cuales fueron comunicadas en el acto de notificación de fecha 18 de mayo de 2017, al cuál se remite la notificación de adjudicación que le fue practicada.



A este respecto señala el órgano de contratación que aunque la recurrente se refiere en su escrito a la notificación de fecha 18 de mayo, el acto que acompaña a su recurso no es dicho acto, sino el acto notificado el 4 de abril de 2017, que fue anulado mediante la Resolución 93/2017, de 12 de mayo.

Pues bien, respecto a la primera de las cuestiones, entiende este Tribunal que aunque el órgano de contratación no haya procedido a dar vista a la recurrente del expediente que le fue solicitada al amparo del artículo 16 RPERMC, y aun cuando la vista en sede de recurso ha consistido en un acceso parcial, con el traslado del Informe de la comisión técnica asesora de fecha 30 de marzo de 2017, cuyo contenido es el transcrito en la notificación de 18 de mayo de 2017, el interés en el acceso, -que esgrime en su escrito de recurso- a fin de examinar la procedencia del acto recurrido y ejercitar su derecho a la legítima defensa, debe entenderse satisfecho.

No obstante, lo anterior procede ahora analizar si con el contenido del citado informe la recurrente ha dispuesto de la información necesaria para articular sus pretensiones.

En primer lugar, hemos poner de manifiesto que sobre la falta de motivación del acuerdo de adjudicación y de la valoración de los criterios de adjudicación sujetos a juicio de valor ya se ha pronunciado este Tribunal en distintas resoluciones, por todas la Resolución 45/2017, 2 de marzo. En concreto, en dicha Resolución se manifestaba que *«En efecto, en el acuerdo de adjudicación que se impugna solo constan las puntuaciones obtenidas por las ofertas presentadas, sin que se expresen los motivos por los que se asigna en los criterios de adjudicación evaluables mediante juicio de valor, por ejemplo, 13,100 puntos a la oferta de FCC y 9,54 puntos a la de la unión temporal de empresas de la cual forma parte la entidad ahora recurrente SETEC.*

*Desde esta perspectiva, el acuerdo de adjudicación impugnado no está formalmente motivado tal y como exige el artículo 151.4 del TRLCSP, pero esta*



*ausencia de motivación solo determinará la estimación del recurso por tal causa, si queda acreditado que la recurrente no ha dispuesto de información necesaria para la interposición del recurso y ello le ha originado indefensión material. (...)*”

Asimismo, como ya señaló este Tribunal en la anterior Resolución 93/2017, de 12 de mayo, “*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 al licitador 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, debiendo por ello expresarse en forma resumida las razones por las que no se haya admitido su oferta.*

*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 las licitadoras puedan comprender la justificación de sus puntuaciones”.*

En el caso que nos ocupa, como ya se ha expuesto anteriormente, no existe constancia de que la recurrente haya recibido la notificación del acuerdo el 18 de mayo de 2017, la cual contenía lo referente a la valoración de la oferta de la recurrente y que estaba plasmado en el Informe de la comisión técnica asesora de fecha 30 de marzo de 2017. De hecho, tal y como señala el órgano de contratación en su informe, aunque la recurrente hace referencia a este en su escrito, aporta la notificación de 4 de abril de 2017, la cual fue objeto de análisis en el anterior recurso.

Como se puede observar, de la doctrina y jurisprudencia mencionada, lo determinante con referencia a la motivación es que el licitador pueda comprender la justificación de sus puntuaciones, y ello es precisamente lo que a la luz de los alegatos contenidos en el recurso, la recurrente considera que no le ha sido comunicado.

Y es que, como se indica en la Resolución 47/2016, de 25 de febrero, de este Tribunal *“tratándose de criterios cuantificables mediante un juicio de valor, como es el caso, la motivación de la valoración debe permitir distinguir las individualidades de ofertas diferentes y conocer los motivos concretos que han llevado a la puntuación asignada para poder combatirlos y ejercer con*



*garantías el derecho de defensa; en caso contrario, como ocurre en el presente supuesto, se genera indefensión material, lo que determina la nulidad de la resolución impugnada por ausencia absoluta de motivación de la valoración técnica al amparo de lo previsto en los artículos 151.4 del TRLCSP y 54.1 f) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, en relación con los artículos 32 a) del TRLCSP y 62.1 a) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre”.*

El citado Informe de la comisión técnica asesora recoge, en lo que aquí interesa lo siguiente:

*“Calidad de la metodología propuesta o, en su caso, memoria en relación con los trabajos objeto de licitación (de 0 a 30 puntos, umbral mínimo de 15 puntos)*

*Se valora la viabilidad e idoneidad de la metodología propuesta para la realización de los trabajos objeto del contrato, evaluando el grado de conocimiento por parte de la empresa de los trabajos necesarios a desarrollar en adecuación al emplazamiento de los mismos y al objeto perseguido, a la problemática y a las circunstancias técnicas que concurren, así como la coherencia de los métodos operativos a seguir para la realización del trabajo y coordinación propuesta de los distintos agentes internos y externos durante el plazo de ejecución.”*

El desglose de dicha puntuación, respecto de la recurrente, es el siguiente:

*“Grado de conocimiento de los trabajos a realizar: 2,50 puntos*

*Tiene suficiente conocimiento en los trabajos a realizar.*

*Grado de conocimiento de su emplazamiento: 0,00 puntos.*

*No hace referencia a la Red de Carretera de Andalucía.*

*En relación con los métodos operativos a seguir para la realización del trabajo, y la coordinación de los distintos agentes internos y externos durante el plazo de ejecución se hacen los siguientes comentarios.*

*En cuanto al mantenimiento, actualización y captura de datos sobre la Red de Carreteras de Andalucía explica cual será la metodología a seguir. No se habla de la Red en toda la oferta. En la descripción de consultoría sobre procesos y utilidades*



*para el tratamiento de la información desglosa claramente las tareas a tener en cuenta en el cambio tecnológico. En lo que se refiere a los trabajos de mantenimiento del Catálogo y elaboración de diversos tipos de informes relaciona los trabajos sin demasiado detalle. Medios de coordinación entre dirección y empresa bien detallados. Formación para usuarios bien detallada. 10,50 puntos”*

En el mencionado informe figura una tabla resumen de valoración donde se describe de forma numérica la puntuación que han recibido cada una de las ofertas en los diferentes criterios de adjudicación establecidos en el pliego, a lo que se acompaña una mención de los motivos por los que se ha otorgado tal puntuación. En dicho informe la motivación de la exclusión de la oferta de la recurrente se justifica sobre la base de unas afirmaciones que, a juicio de este Tribunal, resultan suficientes para que se pueda entender cumplida la previsión del artículo 151.4 del TRLCSP, toda vez que contienen la explicación -aunque sucinta- de las causas que han determinado que la oferta de la entidad recurrente no cumpla con determinados requisitos técnicos exigidos en los pliegos.

En este sentido, la Sentencia del Tribunal Supremo de 11 de febrero de 2011 señala que *“siguiendo con las exigencias propias de la motivación, debemos añadir que la motivación puede contenerse en el propio acto, o bien puede realizarse por referencia a informes o dictámenes, ex artículo 89.5 de la Ley 30/1992, cuando se incorporen al texto de la misma.*

*Ahora bien, esta exigencia de la incorporación de los informes, contenida en el mentado artículo 89.5 “in fine”, ha sido matizada por la jurisprudencia de este Tribunal Supremo –Sentencias de 21 de noviembre de 2005, 12 de julio de 2004, 7 de julio de 2003, 16 de abril de 2001, 14 de marzo de 2000 y 31 de julio de 1990– en el sentido de considerar que si tales informes constan en el expediente administrativo y el destinatario ha tenido cumplido acceso al mismo, la motivación mediante esta técnica in alium de satisface las exigencias de la motivación, pues permite el conocimiento por el receptor del acto de la justificación de lo decidido por la Administración”.*



Así las cosas, la falta de motivación imputada a la resolución impugnada no puede prosperar toda vez que, aun cuando no tuvo acceso a la documentación integrante del Sobre 2, tras la remisión por parte de este Tribunal a la recurrente del Informe de la comisión técnica asesora de fecha 30 de marzo de 2017, disponía de la información necesaria para ampliar de forma suficientemente fundada su recurso, sin que, no obstante, haya presentado escrito de ampliación del recurso, habiendo decaído igualmente su pretensión en cuanto a la indefensión alegada.

**SEXTO.** Como último alegato, hace referencia la recurrente a la vulneración de los principios de buena fe administrativa y proporcionalidad al no haber sido requerida solicitud de aclaración.

En este sentido, hace referencia la recurrente a la Sentencia del TJCE 10 de diciembre de 2009, Caso Antwerpse Bouwwerken NV/Comisión, en cuanto a la necesidad de solicitar aclaración por parte de la entidad contratante cuando los términos de la proposición no son claros.

Así, señala la recurrente que, en el caso que nos ocupa, no se solicitó ningún tipo de aclaración. Señalando en su escrito que, aunque la mesa de contratación tiene la facultad y no la obligación de solicitar aclaraciones a los licitadores, resulta recomendable proceder a la facultad de aclaración de ofertas en los aspectos que resulten inconcretos y con ello se facilite la continuación del procedimiento.

Al respecto, el órgano de contratación manifiesta en su informe que no existe tal vulneración de principios, pues no nos encontramos ante un supuesto de error material de la oferta, que sí podía haber sido objeto de corrección, sino ante una oferta que ha sido valorada conforme a los criterios establecidos en el PCAP y el dar la opción al licitador de completar su oferta en aquellas partes inconcretas o



incompletas supondría darle la opción de modificar la misma, lo cual conculca el principio de igualdad, básico en toda licitación.

Pues bien, en cuanto a la posibilidad o no de la mesa de contratación, o en su caso, del órgano de contratación de solicitar aclaraciones a las ofertas presentadas por los licitadores para su posible aplicación al presente supuesto, este Tribunal ha tenido ocasión de manifestarse en reiteradas ocasiones (v.g. Resolución 163/2016, de 6 de julio).

Al respecto, es necesario poner de manifiesto que nuestro ordenamiento jurídico en materia contractual solo concibe como regla general la subsanación de los defectos que se aprecien en la documentación administrativa, en el sentido de que la subsanación se refiere a la justificación de un requisito que ya se ha cumplido y no a una nueva oportunidad para hacerlo (artículo 81 RGLCAP), pero no regula la subsanación de la oferta técnica o de la económica.

Por tanto, respecto de la oferta técnica y/o económica, no existe obligación alguna por parte del órgano de contratación, o en su caso de la mesa de contratación, de solicitar subsanación de la misma, debiendo soportar el licitador las consecuencias del incumplimiento de su deber de diligencia en la redacción de la oferta.

Esta conclusión se desprende de la doctrina sentada por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, Sala Cuarta, en Sentencia de 29 de marzo de 2012 (asunto C-599/2010), en la que se afirma que *“una vez presentada su oferta, en principio esta última no puede ya ser modificada, ni a propuesta del poder adjudicador ni del candidato”*, dado que *“en el caso de un candidato cuya oferta se estime imprecisa o no ajustada a las especificaciones técnicas del pliego de condiciones, permitir que el poder adjudicador le pida aclaraciones al respecto entrañaría el riesgo, si finalmente se aceptara la oferta del citado candidato, de que se considerase que el poder adjudicador había negociado confidencialmente con él su oferta, en perjuicio de los demás candidatos y en*



*violación del principio de igualdad de trato”. Por otro lado, destacaba la misma sentencia, que “no se deduce del artículo 2 ni de ninguna otra disposición de la Directiva 2004/18, ni del principio de igualdad de trato, ni tampoco de la obligación de transparencia, que, en una situación de esa índole, el poder adjudicador esté obligado a ponerse en contacto con los candidatos afectados”, pues “la falta de claridad de su oferta no es sino el resultado del incumplimiento de su deber de diligencia en la redacción de la misma, al que están sujetas de igual manera que los demás candidatos”.*

Lo que sí es posible es solicitar aclaraciones que en modo alguno supongan alteración de la oferta, pero no la adición de otros elementos pues ello podría suponer dar la opción al licitador afectado de modificar su oferta lo que traería como consecuencia una notable contradicción con el principio de igualdad proclamado como básico de toda licitación en los artículos 1 y 139 del TRLCSP.

A este respecto, cabe traer a colación la sentencia del Tribunal General de la Unión Europea, de 10 de diciembre de 2009, (asunto T-195/08) que aborda con detalle el ejercicio de la facultad de solicitar aclaraciones en relación con las ofertas, pudiendo resumirse su doctrina del modo siguiente:

1. Si bien es cierto que un órgano de contratación está obligado a redactar las condiciones de una licitación con precisión y claridad, no está obligado a prever todos los supuestos, por raros que sean, que puedan presentarse en la práctica.
2. Cabe tomar la iniciativa de ponerse en contacto con el licitador cuando una oferta requiera aclaraciones suplementarias, o cuando se trate de corregir errores materiales en la redacción de la oferta, pues es esencial, en aras de la seguridad jurídica, que pueda asegurarse con precisión el contenido de la oferta y, en particular, la conformidad de esta con los requisitos establecidos en el pliego de condiciones.



3. El principio de igualdad de trato entre los licitadores no puede impedir el ejercicio de esta facultad siempre que se trate por igual a todos los licitadores y que ello no suponga la modificación del contenido de la oferta presentada.

En conclusión, la solicitud de aclaraciones a las ofertas no es una obligación impuesta al órgano de contratación o, en su caso, a la mesa de contratación, sino una posibilidad que tienen cuando entienden que una oferta requiere aclaraciones suplementarias o cuando entienden que se han de corregir errores materiales en la redacción de la oferta; en caso contrario, no están obligados a solicitarla si entienden que la misma es lo suficientemente clara y precisa.

En el supuesto que se examina no parece que, dada la naturaleza de la proposición, exista ninguna duda u oscuridad en la proposición de la empresa recurrente sobre la que se plantee la pertinencia de solicitar o no aclaraciones, por lo que no procedía solicitar las mismas, en la medida en cualquier eventual aclaración implicaría una modificación de la oferta, posibilidad que resulta proscrita conforme a reiterada doctrina de este Tribunal, siendo ello, asimismo, contrario a Derecho y a los principios de igualdad y no discriminación aplicables a la contratación pública.

En consecuencia, en base a las consideraciones realizadas, procede desestimar este último motivo del 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 **RELIEVE MAS DATA CAPTURE, S.L.** contra la Resolución de 23 de mayo de 2017, por la que se adjudica el contrato denominado “Mantenimiento, seguimiento y actualización del sistema de



información de carreteras de Andalucía” (Expte. 2016/000071 – 7-AA-3091-EG), convocado por la Dirección General de Infraestructuras de la Consejería de Fomento y Vivienda.

**SEGUNDO.** Acordar, de conformidad con lo estipulado en el artículo 47.4 del TRLCSP, el levantamiento de la suspensión del procedimiento de adjudicación, cuyo mantenimiento fue adoptado por este Tribunal en Resolución de 27 de junio de 2017.

**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 47.5 del TRLCSP.

**CUARTO.** 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.

