

Recurso 230/2014
Resolución 99/2015

**ACUERDO DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS
CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA**

Sevilla, 11 de marzo de 2015

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **RUIZ-LARREA & ASOCIADOS, S.L.** contra el acto de exclusión de la citada empresa adoptado, el 27 de junio de 2014, por la mesa de contratación en el procedimiento de adjudicación del contrato denominado “Redacción de proyecto básico, redacción de proyecto de ejecución, estudio de seguridad y salud, dirección de obra, dirección de ejecución de obra, coordinación de seguridad y salud y estudio geotécnico del nuevo edificio para Conservatorio Superior de Música de Jaén” convocado por el Ente Público Andaluz de Infraestructuras y Servicios Educativos, actualmente Agencia Pública Andaluza de Educación y Formación (Expte: 00198/ISE/2014/SC), este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 29 de abril de 2014, se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea y en el perfil de contratante de la Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía el anuncio de licitación, mediante procedimiento abierto, del contrato indicado en el encabezamiento de esta Resolución, publicándose,



asimismo, en el Boletín Oficial del Estado núm. 123 de fecha 21 de mayo de 2014.

El valor estimado del contrato asciende a 479.875,91 euros y entre las empresas que participaron en la licitación se encontraba la recurrente.

SEGUNDO. En la sesión de la mesa de contratación de 26 de mayo de 2014, se acordó la exclusión de la empresa RUIZ-LARREA & ASOCIADOS, S.L. al constatarse que, *“Aporta dentro del sobre 1 información correspondiente al sobre 3, siendo esto causa de exclusión según lo establecido en la cláusula 9.2 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares”*.

La exclusión le fue notificada a la recurrente con fecha 27 de junio de 2014, en la que se le adjuntaba copia del documento incluido en el sobre 1, denominado *“Esquema de Organización, metodología, plan de trabajo y autocontrol para organizar la calidad de los servicios”*.

TERCERO. EL 3 de julio de 2014, tuvo entrada en el Registro de este Tribunal escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por la empresa RUIZ-LARREA & ASOCIADOS, S.L. contra el anterior acuerdo de exclusión de la mesa de contratación, conocido por el recurrente a través de la notificación efectuada 27 de junio de 2014.

CUARTO. Mediante oficio de la Secretaría del Tribunal de 4 de julio de 2014, se dio traslado del escrito de recurso al órgano de contratación y se le requirió el expediente de contratación, el informe sobre el recurso y el listado de licitadores en el procedimiento con los datos necesarios a efectos de notificaciones.

La documentación solicitada al órgano de contratación tuvo entrada en el Registro de este Tribunal, el 8 de julio de 2014.

QUINTO. Mediante escritos de la Secretaría del Tribunal de 10 de julio de



2014, se dio traslado del escrito de recurso a los interesados concediéndoles un plazo de cinco días hábiles para formular alegaciones, no habiéndose presentado ninguna en el plazo concedido.

SEXTO. En la tramitación del presente recurso se han cumplido todos los plazos legales salvo el plazo para resolver previsto en el artículo 47.1 del TRLCSP, dada la acumulación de asuntos existente en este Tribunal.

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 (en adelante, TRLCSP), 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 el recurrente para la interposición del recurso, dada su condición de licitador en el procedimiento de adjudicación, de acuerdo con el artículo 42 del TRLCSP.

TERCERO. El acto impugnado es el acuerdo de exclusión de la licitación adoptado por la mesa de contratación en el procedimiento de adjudicación de un contrato de servicios, sujeto a regulación armonizada, que pretende concertar un ente del sector público con la condición de poder adjudicador. Por tanto, el recurso es procedente 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 letra b) del TRLCSP dispone que *“El procedimiento de recurso se iniciará mediante*



escrito que deberá presentarse en el plazo de quince días hábiles contados a partir del siguiente a aquel en que se remita la notificación del acto impugnado de conformidad con lo dispuesto en el artículo 151.4.

No obstante lo dispuesto en el párrafo anterior:

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

En el supuesto examinado, el acto impugnado fue conocido por el recurrente a través de su notificación el 27 de junio de 2014, por lo que el recurso se ha presentado dentro del plazo legal señalado, pues ha tenido entrada en el Registro de este Tribunal el 3 de julio de 2014.

QUINTO. Analizados los requisitos de admisión del recurso, procede examinar los motivos en que el mismo se sustenta que se dirigen a combatir el acuerdo de exclusión adoptado por la mesa de contratación, en su sesión de 27 de junio de 2014, en el que se manifestó lo siguiente: “(...) *RUIZ-LARREA & ASOCIADOS, S.L.. Aporta dentro del sobre 1 información correspondiente al sobre 3, siendo esto causa de exclusión según lo establecido en la cláusula 9.2 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares*”. Por su parte, en el escrito de notificación, además de comunicarle lo anterior, se le adjunta copia del documento incluido en el sobre 1, denominado “*Esquema de Organización, metodología, plan de trabajo y autocontrol para organizar la calidad de los servicios*”.

Frente a esta causa de exclusión en el escrito de recurso el recurrente manifiesta su disconformidad respecto al motivo de exclusión, dado que la cláusula 9.2 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (PCAP) dice textualmente <<Se excluirá del procedimiento de licitación a aquellos licitadores que incorporen en el sobre nº 1 documentos propios del sobre nº 2 o del sobre nº 3>>. Dicho lo cual, sigue manifestando la recurrente, “*aclaremos*



que en la documentación entregada por nosotros en ningún momento hemos incorporado ningún documento en el sobre nº 1 propio de ninguno de los demás sobres (nº 2 y 3), tan solo hacemos mención o referencia de una serie de datos que creíamos relevante a la hora de aclarar y justificar la organización, metodología, plan de trabajo y autocontrol para así garantizar la calidad de los trabajos que en nuestro caso llevaríamos a cabo. En ningún momento hemos incorporado documentos propios del sobre nº 3 como hace referencia la cláusula 9.2 del PCAP, puesto que el documento propio del sobre nº 3 es el anexo VII y como comprobarán no hay tal documento en dicho sobre nº 1”.

Con base en estas alegaciones, la recurrente solicita la anulación del acto impugnado y la admisión de nuevo en el procedimiento de adjudicación.

Por su parte, el órgano de contratación en el informe sobre el recurso alega que es poco trascendente que en el PCAP ponga el término “documentación”, y en la exclusión se haya utilizado el término “información”, ya que en la documentación presentada por el licitador en el sobre 1 se recoge literalmente “(...) permiten una reducción del plazo de redacción del proyecto del 10% sobre los plazos establecidos en el pliego de condiciones” y “permiten que se planifiquen las visitas descritas en el anexo VII-B punto B (se relaciona a continuación los distintos agentes intervinientes y el número de visitas mensuales durante la ejecución del contrato)”.

Concluye el órgano de contratación que con esos datos se está anticipando la información sobre la reducción del plazo de redacción del proyecto y la mejora del número de visitas, prevista para su presentación en el sobre 3.

SEXTO. Expuestas las alegaciones de las partes, procede examinar los motivos del recurso, que en síntesis se basan en que en el PCAP se establece que “Se excluirá del procedimiento de licitación a aquellos licitadores que incorporen en el sobre nº 1 documentos propios del sobre nº 2 o del sobre nº 3” y que la recurrente no incorporó documentos del sobre 3 en el sobre 1, tan solo hacía



referencia a una serie de datos que creía relevante a la hora de aclarar y justificar la organización, metodología, plan de trabajo y autocontrol para así garantizar la calidad de los trabajos.

Pues bien, en la resolución de esta cuestión, hemos de partir de las previsiones normativas contenidas en la legislación contractual. Así, el artículo 145.2 del TRLCSP establece que *“Las proposiciones serán secretas y se arbitrarán los medios que garanticen tal carácter hasta el momento de la licitación pública, sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos 148 y 182 en cuanto a la información que debe facilitarse a los participantes en una subasta electrónica o en un diálogo competitivo”*.

Asimismo, el artículo 160.1 del TRLCSP dispone para el procedimiento abierto que *“El órgano competente para la valoración de las proposiciones calificará previamente la documentación a que se refiere el artículo 146, - documentación acreditativa del cumplimiento de los requisitos previos -, que deberá presentarse por los licitadores en sobre distinto al que contenga la proposición. Posteriormente procederá a la apertura y examen de las proposiciones (...)”*.

Finalmente, el artículo 22 del Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, al establecer las funciones de la mesa de contratación en el procedimiento abierto, prevé la calificación de la documentación general acreditativa de la capacidad y solvencia como actuación previa a la apertura de las proposiciones presentadas dando a conocer su contenido en acto público.

De los preceptos citados, se deduce con total claridad que la documentación general que acredita el cumplimiento de los requisitos previos ha de presentarse en sobre separado de aquél que contenga la oferta o proposición, debiendo calificarse previamente aquella documentación antes de proceder a la apertura y



examen de la oferta, contenida en este caso en los sobres 2 y/o 3, la cual se mantendrá secreta hasta ese momento procedimental.

Como ya señalaba este Tribunal en su Resolución 28/2012, de 26 de marzo, ante un supuesto muy similar al aquí examinado, *“Si se admitiera en la licitación a aquellas empresas que incumplen la obligación legal de presentar la documentación general del artículo 146 y la proposición en sobres separados, aparte de vulnerarse el principio de secreto de la oferta, se permitiría anticipar el conocimiento de aspectos de la proposición de unos licitadores que no es posible conocer respecto del resto y potencialmente podría beneficiarse al licitador que incumple la norma frente al que acata la misma presentando correctamente en sobres separados la documentación general y la relativa a su oferta, con todo lo que ello supone de infracción del principio de igualdad de trato y no discriminación consagrado en el artículo 1 del TRLCSP.*

Y es que, aún cuando se pudiera argüir que aquel conocimiento anticipado no coloca en posición de ventaja al licitador incumplidor frente al resto al no influir en la valoración de las ofertas, lo cierto e incuestionable es que revela datos de la proposición en un momento procedimental en que la oferta debe ser aún secreta para todos y por tanto, también para la mesa de contratación que, además, es el órgano competente para su valoración conforme al artículo 160.1 del TRLCSP.”

La posición mantenida por este Tribunal es la que, además, sostienen la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado –informes 43/02 y 20/07- y el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales – resoluciones nº 146 y 147, ambas de 2011-.

En tal sentido, el informe 20/07 de aquel Órgano consultivo se remite al criterio ya sentado en su informe 43/02, de 17 de diciembre, emitido cuando aún regía la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, y donde se señalaba que *“(…) resulta evidente que la situación de hecho producida -inclusión en el sobre*



de la documentación general de aspectos técnicos de la proposición - infringe categóricamente los preceptos del artículo 79.1 de la Ley y de los artículos 80, 81 y 82 del Reglamento, pues en el sobre de la documentación general se incluyen los aspectos técnicos, lo que no está legal ni reglamentariamente permitido y, sobre todo, contradice el principio del artículo 79.1 de la Ley de que las proposiciones, incluidos los aspectos técnicos de las mismas, deben ser secretas hasta el momento de la licitación pública, es decir, hasta el momento de apertura de las proposiciones.”

Asimismo, la Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de noviembre de 2009 (RJ\2009\8076), con referencia al anterior marco legislativo contractual, señala que *“Ciertamente la norma legal aquí aplicable, art. 79.1 del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, reproducida en los artículos 79.1 y 80.1 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, impone el carácter secreto de las proposiciones. Se trata de garantizar no solo la igualdad entre los licitadores sino también de evitar que el poder adjudicador, o administración contratante, conozca su contenido con anterioridad al acto formal de apertura de las ofertas favoreciendo una determinada adjudicación en razón a ese conocimiento previo. Mediante tal exigencia se pretende que el proceso sea objetivo y desarrollado con absoluta limpieza sin interferencias. Por ello cuando se quebranta el secreto de la proposición la nulidad del procedimiento constituye la consecuencia inevitable (...)”*.

A la luz de lo expuesto, no puede acogerse este motivo de la recurrente. Aún cuando en la redacción del PCAP se recoge la palabra documentación, ésta ha de ser entendida en sentido amplio de forma que cualquier documentación, información o referencia que deba incluirse en el sobre nº 2 o 3 ha de ser motivo de exclusión si se introduce en el sobre nº 1.

Como señala el informe sobre el recurso que remite el órgano de contratación, y ha podido comprobar este Tribunal, en la documentación obrante en el



expediente, la recurrente anticipó en el sobre nº 1 la información sobre la reducción del plazo de redacción del proyecto y la mejora del número de visitas, prevista para su presentación en el sobre 3 y puntuables como criterios de adjudicación de aplicación automática con hasta cinco puntos cada uno sobre un total de cien.

Al respecto, no debe olvidarse que el procedimiento es un cauce reglado y formal de actuaciones concatenadas previsto por el legislador con un sentido claro y una finalidad concreta. Así, en el caso del procedimiento de adjudicación de contratos públicos, el secreto de la oferta hasta el momento procedimental previsto para su apertura es un objetivo perseguido por el legislador, no solo para ordenar formalmente los trámites del procedimiento, sino que va dirigido a un fin concreto: de un lado, a preservar la objetividad, transparencia e imparcialidad en la selección de la oferta económicamente más ventajosa, sin que ninguna interferencia -por mínima que sea- pueda potencialmente enturbiar y frustrar la consecución de esas garantías, y de otro, a proporcionar a todos los licitadores un trato igual en la licitación (artículos 1 y 139 del TRLCSP), evitando situaciones de potencial ventaja de unos licitadores frente a otros.

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 **RUIZ-LARREA & ASOCIADOS, S.L.** contra el acto de exclusión de la citada empresa adoptado, el 27 de junio de 2014, por la mesa de contratación en el procedimiento de adjudicación del contrato denominado “Redacción de proyecto básico, redacción de proyecto de ejecución, estudio de seguridad y salud, dirección de obra, dirección de ejecución de obra, coordinación de seguridad y salud y estudio geotécnico del nuevo edificio para Conservatorio Superior de Música de Jaén” convocado por el Ente Público



Andaluz de Infraestructuras y Servicios Educativos, actualmente Agencia Pública Andaluza de Educación y Formación (Expte: 00198/ISE/2014/SC).

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

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

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

