



Recurso nº 1147/2015 C. Valenciana 169/2015

Resolución nº 1116/2015

**RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL
DE RECURSOS CONTRACTUALES**

En Madrid, a 4 de diciembre de 2015.

VISTO el recurso interpuesto por D. S. G. A. en nombre y representación de FULTON S.A. contra la Resolución de fecha 15 de octubre de 2015 dictada por el Rector de la Universidad Jaume I de Castellón en el expediente OB/1/15 por la que se resuelve la adjudicación del contrato de obras de construcción de la Facultad de Ciencias de la Salud-Fase 1-Módulos MD0 y MD1", el Tribunal ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO.

Primero. Con fecha 21 de marzo de 2015 se publicó en el DOUE la Resolución del Rector de la Universidad Jaume I por la que se hace pública la licitación de las obras de construcción de la Facultad de Ciencias de la Salud-Fase1-Módulos MD0 y MD1. Con fecha 28 de marzo de 2015 tiene lugar la publicación en el BOE.

Segundo. Consta en el expediente Informes de la Oficina Técnica de Obras y Proyectos con relación a cada uno de los lotes ofertados donde se contiene el estudio técnico de las ofertas presentadas.

Tercero. Con fecha 15 de octubre de 2015 se dicta Resolución de adjudicación del contrato de obras de construcción de la Facultad de Ciencias de la Salud-Fase 1-Módulos MD0 y MD1. En dicha Resolución se contienen las ventajas de la proposición del adjudicatario determinantes de la adjudicación. La notificación se produce el día 19 de octubre de 2015.

Cuarto. Con fecha 30 de octubre de 2015 tiene entrada en el órgano de contratación el anuncio de recurso especial en materia de contratación por parte de la empresa FULTON



S.A. interponiéndose el recurso con fecha 5 de noviembre de 2015 contra la Resolución de adjudicación de fecha 15 de octubre de 2015 al no considerar ajustado a derecho el citado acuerdo en cuanto a la adjudicación del Lote 3.

Quinto. Consta informe del órgano de contratación incorporado al expediente administrativo de fecha 9 de noviembre de 2015.

Sexto. Con fecha 19 de noviembre de 2015, la Secretaria del Tribunal, por delegación de éste, resolvió mantener la suspensión del expediente de contratación en lo relativo al Lote 3 siendo la resolución del recurso la que acuerde el levantamiento.

Séptimo. Con fecha 20 de noviembre de 2015 se presentaron alegaciones al recurso especial en materia de contratación por parte de la empresa BECSA S.A.U y con fecha 23 de noviembre de 2015 se presentaron alegaciones por parte de la empresa VEOLIA SERVICIOS LECAM S.A.U.

FUNDAMENTOS DE DERECHO.

Primero. El presente recurso se interpone ante este Tribunal, que es competente para resolverlo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 41.3 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (TRLCSP) y lo dispuesto en la Resolución de 10 de abril de 2013, de la Subsecretaría, por la que se publica el Convenio de colaboración con la Generalitat Valenciana sobre atribución de competencia de recursos contractuales publicada en el BOE el día 17 de abril de 2013.

Segundo. La entidad recurrente se encuentra legitimada para interponer el recurso de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 42 del TRLCSP.

Tercero. El recurso se interpone contra la Resolución de fecha 15 de octubre de 2015 dictada por el Rector de la Universidad Jaume I de Castellón en el expediente OB/1/15 por la que se resuelve la adjudicación del contrato de obras de construcción de la Facultad de Ciencias de la Salud-Fase 1-Módulos MD0 y MD1". Se trata de un acto recurrible al amparo del artículo 40 del TRLCSP.



Cuarto. El recurso se ha interpuesto dentro del plazo previsto en el artículo 44 TRLCSP y consta debidamente anunciado.

Quinto. La Resolución recurrida acuerda adjudicar el contrato, en concreto el Lote 3, al que se refiere el presente recurso, a la empresa VEOLIA.

La entidad recurrente alega en primer lugar que se ha producido una vulneración del Pliego de Cláusulas Administrativas dado que las mercantiles BECSA, DURANTIA y VEOLIA recogieron en su Cuadro A1, no unidades de obra sino capítulos o subcapítulos completos del Proyecto. Lo mismo ocurre a su juicio en el Cuadro A2. Considera que ello supone un incumplimiento flagrante del modo de formular su propuesta vulnerando los principios de igualdad y transparencia. En segundo lugar, invoca la falta de motivación de la resolución de adjudicación, considerando que la información que contienen los informes técnicos es insuficiente.

Por su parte, el órgano de contratación en su Informe considera que no existe defecto de motivación teniendo en cuenta que se ha dado respuesta a todas las solicitudes de FULTON S.A. y a la vista del contenido de los informes técnicos. Considera asimismo que no existe incumplimiento alguno de los pliegos al tener todos los licitadores igualdad de opciones al limitar su estudio pormenorizado a un máximo de 20 celdas.

Por su parte, tanto VEOLIA como BECSA en sus escritos de alegaciones sostienen la improcedencia del recurso especial en materia de contratación.

Sexto. Los términos del debate conducen a examinar en primer lugar si efectivamente la Resolución de adjudicación se encuentra debidamente motivada dado que en el caso de que no estuviera, podría dar lugar a la anulación de la resolución de adjudicación con retroacción de actuaciones hasta el momento previo a la misma.

Como ha señalado el Tribunal en resoluciones anteriores, entre las que cabe citar la 93/2012 (Recurso 61/2012) en la que se cita a su vez la Resolución 33/2012, “es doctrina reiterada de este Tribunal que el acto de adjudicación se entenderá motivado de forma adecuada, si al menos contiene la información que permita al licitador interponer el recurso en forma suficientemente fundada. De lo contrario se le estaría privando de los elementos necesarios para configurar un recurso eficaz y útil, produciéndole una indefensión y provocando recursos indebidamente”.



Tal exigencia de motivación viene impuesta por el 151.4 del TRLCSP, que ha sucedido y sustituido al artículo 135.4 de la Ley 30/2007 de Contratos del Sector Público vigente en el momento de la adjudicación y su notificación, en el que se hace una relación concreta de los aspectos que debe comprender en todo caso la notificación.

Dispone el artículo 151.4 TRLCSP: *“La adjudicación deberá ser motivada, se notificará a los candidatos o licitadores y, simultáneamente, se publicará en el perfil de contratante.*

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

En particular expresará los siguientes extremos:

- a) En relación con los candidatos descartados, la exposición resumida de las razones por las que se haya desestimado su candidatura.*
- b) Con respecto de los licitadores excluidos del procedimiento de adjudicación, también en forma resumida, las razones por las que no se haya admitido su oferta.*
- c) En todo caso, el nombre del adjudicatario, las características y ventajas de la proposición del adjudicatario determinantes de que haya sido seleccionada la oferta de éste con preferencia a las que hayan presentado los restantes licitadores cuyas ofertas hayan sido admitidas”.*

Para concretar los aspectos sobre los que ha de otorgarse la información, debe recordarse que la norma primera reguladora del contrato son los pliegos de cláusulas administrativas particulares, completado, en su caso, con el pliego de prescripciones técnicas.

Los criterios de valoración enumerados en el pliego de cláusulas administrativas particulares o en el documento descriptivo son, simultáneamente, elementos caracterizadores del objeto del contrato y elementos que determinan la adjudicación del mismo y, por ende, elementos orientadores de la elaboración de la oferta (en cuanto se refiere al licitador) y elementos determinantes de la adjudicación (en cuanto se refiere a la entidad contratante). Al ser estos criterios los elementos determinantes de la adjudicación, la posibilidad de proceder a la impugnación de la adjudicación realizada requiere tener conocimiento de las puntuaciones



atribuidas en cada uno de estos criterios, así como una información sucinta de la causa de la atribución de tal puntuación.

Añadiremos que la motivación no precisa ser un razonamiento exhaustivo y pormenorizado en todos los aspectos y perspectivas, bastando con que sea racional y suficiente, así como su extensión de suficiente amplitud para que los interesados tengan el debido conocimiento de los motivos del acto para poder defender sus derechos e intereses, pudiendo ser los motivos de hechos y de derecho sucintos siempre que sean suficientes, como declara la jurisprudencia tanto del Tribunal Constitucional como del Tribunal Supremo (por todas STC 37/1982 de 16 de junio, SSTs de 9 de junio de 1986, 31 de octubre de 1995, 20 de enero 1998, 11 y 13 de febrero, 9 de marzo 1998, 25 de mayo 1998, 15 de junio de 1998, 19 de febrero 1999, 5 de mayo 1999 y 13 de enero de 2000)".

Ello quiere decir que siendo imprescindible el conocimiento de las razones que fundamentan la decisión de adjudicación del contrato para poder interponer el recurso pertinente, no es necesario que éstas sean expuestas de forma exhaustiva en el texto de la resolución que se notifica sino simplemente de modo suficiente.

Pero es que además, tanto la jurisprudencia como este mismo Tribunal, han admitido que lo determinante para acordar la nulidad del acto resolutorio del procedimiento de adjudicación no es tanto el contenido del mismo, como el hecho de que el licitador recurrente no haya podido tener conocimiento de sus motivos. Como consecuencia de ello, ya hemos entendido en repetidas ocasiones que cuando el licitador ha tenido acceso al expediente de contratación y, en particular, a los documentos en que obran las razones de la valoración, no es posible presumir la inexistencia de dicho conocimiento ni por tanto estimar que se ha producido indefensión. A su vez, el artículo 151.4 TRLCSP ha de interpretarse conjuntamente con el artículo 54.2 Ley 30/1992 de 26 de noviembre, conforme al cual, en los procesos selectivos y en concurrencia competitiva, si bien la notificación ha de realizarse en la forma establecida en las normas que regulan sus convocatorias, deben *"en todo caso, quedar acreditados en el procedimiento los fundamentos de la resolución que se adopte"*.

Señala la Resolución número 70/2015 de fecha 23 de enero de 2015 lo siguiente:
"Simplemente añadir, aunque no sea aplicable al caso porque la resolución está



suficientemente motivada, que es doctrina también reiterada de este Tribunal que la insuficiencia de motivación de una resolución puede quedar subsanada por cualquier informe que conste en el expediente y al que tenga acceso el recurrente ya que lo principal de la exigencia de la motivación en los acuerdos de exclusión y adjudicación señalados en el artículo 151.4 del TRLCSP es que los licitadores puedan ejercer su derecho a la tutela judicial efectiva e impugnar con conocimiento de causa una resolución en materia contractual que les perjudica, sin que en ningún caso por desconocimiento de los motivos que justifican aquélla, pueda provocársele indefensión”.

En el caso que nos ocupa, de la propia Resolución de adjudicación resulta que la misma no sólo contiene las puntuaciones otorgadas a los licitadores sino que incluye una relación pormenorizada de las ventajas de la proposición del adjudicatario determinantes de la adjudicación. Si acudimos a lo que la misma dispone con relación al Lote 3, que es el Lote cuestionado, nos encontramos con la siguiente motivación: *“Mayor puntuación en aplicación de los criterios establecidos en la Cláusula 9.1 del pliego de cláusulas administrativas particulares (puntuación según cláusula 9.1.1 + puntuación según cláusula 9.1.3) y mayor puntuación en aplicación de los criterios establecidos en la cláusula 9.1.1 del mismo pliego:*

La empresa VEOLIA ha obtenido la mayor puntuación en la valoración técnica. En el estudio pormenorizado por capítulos de obra, ha incluido 15 diferencias justificadas de medición sobre un máximo de 20; y ha incluido 15 diferencias justificadas de unidades de obra omitidas sobre un máximo de 20. En las garantías de suministro de los materiales y de los sistemas constructivos del proyecto ha garantizado 20 unidades de obra o grupos, sobre un máximo de 20, que incluyen las unidades de obra reseñadas en el pliego. En las medidas referentes a la mejora de la sostenibilidad y eficiencia energética del edificio han sido admitidas 5 sobre un máximo de 5. En las medidas referentes a la mejora de la coordinación de los distintos adjudicatarios han sido admitidos 3 sobre un máximo de 5. En la propuesta de mejoras en cuanto a materiales y sistemas constructivos por otros de mayor calidad que realmente suponen una mejora en las prestaciones del programa de necesidades del proyecto, han sido admitidas 8 de un máximo de 10, con un importe estimado de las mejoras admitidas de 65.319,20 euros”.



Como consecuencia de ello, constando no solo debidamente motivada la Resolución de adjudicación sino constando incorporados al expediente los informes técnicos que detallan y justifican la puntuación otorgada, no es posible presumir la inexistencia de conocimiento ni por tanto estimar que se ha producido indefensión.

Por otra parte, de la sola lectura del recurso planteado se colige que la motivación contenida en la notificación de la resolución de adjudicación a la entidad recurrente resultó ser suficiente y adecuada en atención a la finalidad que este requisito está llamado a cumplir en orden a la salvaguarda de las posibilidades de defensa de los interesados, puesto que la mercantil recurrente ha podido concretar con precisión el motivo de su impugnación.

Considera por tanto este Tribunal que no puede estimarse la alegación relativa a la falta de motivación de la Resolución de adjudicación.

Séptimo. La parte recurrente alega asimismo que se ha producido una vulneración del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares por parte de las entidades BECSA, VEOLIA y DURANTIA al recoger en el Cuadro A1 no unidades de obra sino capítulos o subcapítulos completos del Proyecto. Lo mismo se alega en relación al Cuadro A2. Considera que ello supone un incumplimiento flagrante del modo de formular su propuesta vulnerando los principios de igualdad y transparencia.

Si acudimos al PCAP, apartado 5.4, en relación con la documentación para valoración de criterios cuya cuantificación dependa de un juicio de valor, se señala con relación al Cuadro número A1: *“El licitador deberá elegir las 20 unidades de obra del proyecto (indicar el número de la unidad de obra de cada capítulo y no el código de la unidad) que considere con mayor diferencia de medición y repercusión económica entre los distintos documentos del proyecto (mediciones y documentación gráfica) e introducir el número de la unidad de obra en cada una de las celdas previstas para ello. A continuación deberá hacer una breve justificación de la diferencia de medición obtenida, rellenando cada una de las celdas previstas en la parte inferior. No podrá ampliarse el tamaño de las mismas ni realizar cualquier otra modificación”*.

Con relación al Cuadro número A2 se señala: *“El licitador deberá elegir las 20 unidades de obra (indicar el número de la unidad de obra de cada capítulo y no el código de la unidad) con mayor repercusión económica que considere necesario ejecutar por estar señaladas en la*



documentación gráfica y no estar incluidas en las mediciones y presupuesto del proyecto; o bien aquellas que son imprescindibles para el funcionamiento del edificio y que no se han incluido ni en la documentación gráfica ni en las mediciones y presupuesto, e introducir el código que fije de la unidad de obra en cada una de las celdas previstas para ello. A continuación deberá hacer una breve justificación de la unidad de obra creada, rellenando cada una de las celdas previstas en la parte inferior. No podrá ampliarse el tamaño de las mismas ni realizar cualquier otra modificación”.

Procede acudir a lo dispuesto en el Informe técnico de fecha 9 de noviembre de 2015 en el que se justifica adecuadamente a juicio de este Tribunal el criterio seguido por el órgano de contratación y no supone un incumplimiento de los pliegos: *“La inclusión de unidades de obra homogéneas dentro de cada una de las 20 celdas no altera su sentido, ni supone discriminación de trato entre los licitadores. Todos los licitadores tienen igualdad de opciones al limitar su estudio pormenorizado a un máximo de 20 celdas. Para la valoración de cada celda, el técnico que elabora el informe técnico comprueba que las unidades de obra señaladas en una celda (sea una unidad de obra o más de una), están correctamente justificadas. Si en la celda sólo aparece una unidad de obra y está correctamente justificada se puntúa con 1 punto. Si en la celda aparece más de una unidad de obra, se comprueba que todas ellas están correctamente justificadas, en cuyo caso se puntúa exactamente igual que si hubiera presentado una única unidad de obra, puntuándose con 1 punto. En cambio, sólo que una de ellas estuviera incorrectamente justificada la celda se puntúa con 0 puntos”.*

Por tanto, no se observa se produzca discriminación o desigualdad en el trato a los licitadores, sino que la valoración se realiza con relación a un máximo de 20 celdas y una puntuación total de 20 puntos, siendo la puntuación máxima que se otorga a cada celda de 1 punto. La puntuación por tanto es exactamente la misma tanto si consta una unidad de obra como si consta más de una unidad de obra.

Resulta que la valoración realizada por el órgano de contratación se encuentra amparada por el principio de discrecionalidad técnica que ha de ser respetado por el Tribunal. La valoración de los criterios, como es el caso, no valorables mediante fórmula, es de apreciación discrecional por el comité de expertos y este Tribunal ha de limitarse a comprobar si se han seguido los trámites procedimentales y de competencia, analizar si se ha incurrido en error



material y si se han aplicado formulaciones arbitrarias o discriminatorias. Así se ha reiterado en múltiples ocasiones, por todas la Resolución número 176/2011 de 29 de junio, al considerar que, a este tipo de criterios, les es de aplicación la jurisprudencia del Tribunal Supremo respecto de la denominada “discrecionalidad técnica de la Administración”.

Así, sobre la aplicación de los criterios de valoración a los elementos evaluables mediante juicio de valor, el Tribunal ha señalado en la Resolución 251/2011 que el análisis ha de quedar limitado de forma exclusiva a los aspectos formales de la valoración, tales como las normas de competencia o de procedimiento, que en la valoración no se hayan aplicado criterios arbitrarios o discriminatorios, o que no se haya incurrido en error material que pueda afectarla. Lo que este Tribunal no puede realizar es sustituir la decisión sobre el concreto valor atribuido a un aspecto de la oferta por otro distinto, pues ello supone sustituir el juicio del órgano experto competente para ello por el juicio del Tribunal. La utilización del criterio de discrecionalidad técnica ya fue reconocido por este Tribunal en la Resolución de fecha 1 de agosto de 2013 en cuyo apartado Décimo se señalaba que la valoración está amparada por el principio de discrecionalidad técnica, no siendo posible la sustitución del criterio del órgano de contratación por el de la recurrente o por el de este Tribunal. Asimismo dicha resolución señaló que “lo que se ha producido es una valoración de tales extremos de forma distinta a la pretendida por la recurrente. De esta forma, el objeto del recurso no es la corrección de una omisión, sino la sustitución del criterio del órgano de contratación por el de la recurrente, cuestión que este Tribunal no puede amparar en virtud del principio de discrecionalidad técnica”.

En la Resolución número 177/2014 este Tribunal señaló: *“Para decidir y resolver el recurso, al tratarse de una cuestión puramente técnica, el contenido del Informe Técnico evacuado en el seno del procedimiento, y que posteriormente sirve de base al órgano resolutorio, la solución a esa cuestión se tiene que decidir de acuerdo con criterios técnicos, que no pueden ser otros que los contenidos en el Informe técnico, y en cuya materia por razones obvias, al no estar ante una cuestión propiamente jurídica, ya afecte a normas de competencia o de procedimiento, este Tribunal no tiene competencia material para decidir con un criterio propio que no sea el ofrecido por el órgano técnico ya citado. Sin que en el contenido del informe técnico, y a la postre, en la resolución recurrida, se aprecia error material, ni arbitrariedad o discriminación”*.



Si acudimos al Informe de valoración Técnica se observa cómo el mismo se encuentra debidamente motivado encontrándose amparado por el principio de discrecionalidad técnica toda vez que no se observa que el comité técnico, la mesa de contratación y el órgano de contratación hayan incurrido en una valoración irracional o arbitraria de la oferta, ni se hayan apartado del procedimiento aplicable. Por tanto, este Tribunal no puede sustituir su valoración.

El recurso por tanto ha de ser desestimado.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

ESTE TRIBUNAL, en sesión celebrada en el día de la fecha **ACUERDA**:

Primero. Desestimar el recurso interpuesto por D. S. G. A., en nombre y representación de FULTON S.A., contra la Resolución de fecha 15 de octubre de 2015 dictada por el Rector de la Universidad Jaume I de Castellón en el expediente OB/1/15 por la que se resuelve la adjudicación del contrato de obras de construcción de la Facultad de Ciencias de la Salud-Fase 1-Módulos MD0 y MD1, dado que la misma se encuentra debidamente motivada. En segundo lugar, no se ha acreditado que las ofertas de las empresas BECSA, VEOLIA y DURANTIA hayan incumplido los pliegos de cláusulas administrativas particulares.

Segundo. Levantar la suspensión del procedimiento de contratación, acordada en virtud de lo dispuesto en el artículo 45 TRLCSP.

Tercero. Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición del recurso por lo que no procede la imposición de la sanción prevista en el artículo 47.5 del TRLCSP.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, en el plazo dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos



10.1 k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.