



Recurso nº 1198/2015

Resolución nº 1157/2015

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

En Madrid, a 18 de diciembre de 2015.

VISTO el recurso interpuesto por D. V.E.J., en representación de la mercantil INYPSA INFORMES Y PROYECTOS, S.A., y D. J.J.A.G., en representación de la empresa CENTRO DE OBSERVACIÓN Y TELEDETECCIÓN ESPACIAL, S.A. (COTESA), contra la adjudicación del contrato de "Servicios para la realización de trabajos de carácter técnico relacionados con la migración al Registro de Aguas electrónico", Clave: 452-A.640.01.02/2015, convocado por la Confederación Hidrográfica del Duero del Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente, el Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente Resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO.

Primero. Con fecha 16 de julio de 2015 se publicó en el DOUE, y con fecha 31 de julio de 2015 en el BOE, anuncio de la licitación de referencia, con tramitación ordinaria, procedimiento abierto, con valor estimado de 3.305.784,9 €, y presupuesto base de licitación 1.983.470,94 €.

Segundo. En lo que nos interesa, el Pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP) señala:

"CLÁUSULA 14.- Forma y contenido de las proposiciones (...)

OPCION A:

Cuando así se establezca en el Cuadro de Características, la aportación inicial de la documentación a incluir en el SOBRE numero 1 señalada en los números 1 al 14

siguientes, será sustituida por una declaración responsable del licitador indicando que cumple las condiciones establecidas legalmente para contratar con la Administración. En todo caso bastará con esta declaración responsable en los contratos de servicios con valor estimado inferior al importe que se señala en el apartado 4 del artículo 146 del TRLCSP, en la redacción dada por el Artículo 44 de la Ley 14/2013, de 27 de septiembre, de apoyo a los emprendedores y su internacionalización.

En cualquier caso, y como excepción a lo anterior, a efectos de lo previsto en la cláusula 17 para determinar la preferencia en la adjudicación cuando varios licitadores hubieran empatado en cuanto a la proposición más ventajosa, los documentos a que se refieren el párrafo número 13, deberían figurar siempre incluidos en este sobre número 1.

El momento decisivo para apreciar la concurrencia de los requisitos de capacidad y solvencia exigidos para contratar con la Administración será el de finalización del plazo de presentación de las proposiciones.

La declaración responsable se ajustará al modelo del Anexo 1

En todo caso, el órgano de contratación, en orden a garantizar el buen fin del procedimiento, podrá recabar en cualquier momento anterior a la adopción de la propuesta de adjudicación, que los licitadores aporten documentación acreditativa del cumplimiento de las condiciones establecidas para ser adjudicatario del contrato.”

La relación de documentos que pueden sustituirse por la declaración responsable antes referida incluye los “5.2.- DOCUMENTOS QUE ACREDITEN LA SOLVENCIA ECONÓMICA, FINANCIERA Y TÉCNICA O PROFESIONAL”, cláusula que indica:

“En los casos en que con arreglo al artículo 65 del TRLCSP no sea exigible la clasificación administrativa, la solvencia económica y financiera y la solvencia técnica o profesional se acreditarán por aquel o aquellos medios de los previstos, respectivamente, en los artículos 75 y 78 del TRLCSP que se especifiquen en el Apartado 14 del Cuadro de Características, los cuales deberán, además, ser adecuados al objeto del contrato y proporcionales al mismo.

Para acreditar la solvencia necesaria para celebrar el contrato objeto de licitación, el empresario podrá basarse en la solvencia y medios de otras entidades, independientemente de la naturaleza jurídica de los vínculos que tenga con ellas, siempre que demuestre que, para la ejecución del contrato, dispone efectivamente de esos medios.

Respecto a la determinación de la solvencia económica, financiera y técnica de la UTE y a sus efectos, se acumularán las características acreditadas para cada uno de los integrantes de la misma.

En el caso de empresarios no españoles de Estados miembros de la Unión Europea, ya concurren al contrato aisladamente o integrados en una UTE, deberán acreditar su solvencia económica y financiera, técnica en las mismas condiciones exigidas para los empresarios españoles.”

En el cuadro de características, se señala: “14. SOLVENCIA (Cláusula 8, 14, 30)

Los licitadores deberán acreditar la solvencia económica y financiera, técnica o profesional aportando lo documentos exigidos en los artículos 75 y 78 del TRLCSP, que se especifican en los siguientes. subapartados:

Condiciones de solvencia (Art. 64 del TRLCSP):

Para acreditar la solvencia necesaria para celebrar un contrato determinado, el empresario podrá basarse en la solvencia y medios de otras entidades, independientemente de la naturaleza jurídica que tenga con ellas, siempre que demuestre que, para la ejecución del contrato, dispone efectivamente de esos medios (Art. 63 TRLCSP).

(...)14.3.2.-SOLVENCIA TECNICA (Art. 78 TRLCSP):

Se acreditará por los siguientes medios:

TODOS LOS SEÑALADOS A CONTINUACION

- Una relación de los principales servicios o trabajos realizados en el ámbito de las actividades objeto del contrato, ejecutados o en ejecución en los TRES (3) últimos años que incluya importe, fechas y destinatario, público o privado. El número de servicios o trabajos deberá ser de 1 en el citado periodo y su volumen de facturación en el mismo periodo deberá alcanzar el importe del 10 % del presupuesto de licitación del "CONTRATO DE SERVICIOS PARA LA REALIZACIÓN DE TRABAJOS DE CARÁCTER TÉCNICO RELACIONADOS CON LA MIGRACIÓN AL REGISTRO DE AGUAS ELECTRÓNICO".

Los servicios o trabajos efectuados se acreditarán mediante certificados expedidos o visados por el órgano competente, cuando el destinatario sea una entidad del sector público o, cuando el destinatario sea un sujeto privado, mediante un certificado expedido por este o, a falta de este certificado, mediante una declaración del empresario (Art. 78,a)

- Declaración indicando los perfiles del personal técnico o las unidades técnicas, estén o no integradas en la empresa, de los que ésta disponga para la prestación del servicio, especialmente las responsables del control de calidad, acompañada de los documentos acreditativos correspondientes que habrá de incluir:

1. Coordinación de los trabajos: el licitador deberá proponer un titulado superior con más de CINCO (5) años de experiencia demostrable en la dirección de equipos y amplios conocimientos en legislación de aguas, y programa Alberca del Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente. (mediante la aportación de contratos correspondientes a servicios prestados en trabajos realizados para la Administración hidráulica)

2. Un licenciado en derecho con más de CINCO (5) años de experiencia demostrable en la tramitación de expedientes de extinción del derecho, con amplios conocimientos de las características de los derechos al uso del agua y la estructura y funcionamiento del Registro de Aguas, de acuerdo con lo establecido en los artículos 53 y 80 —respectivamente—, del texto refundido de la Ley de Aguas aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio, (experiencia demostrable mediante la aportación de contratos correspondientes a servicios prestados en la ejecución de

contratos que tengan por objeto la tramitación de expedientes de extinción al uso de las aguas)

3. *Un titulado medio, con más de CINCO (5) años de experiencia demostrable en cartografía y sistema ALBERCA del Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente, (tanto a nivel tramitación de expedientes, como un conocimiento profundo de la grabación y consulta de expedientes en el mismo), (Justificable únicamente mediante contratos correspondientes a servicios prestados en el ámbito del Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente o las Confederaciones Hidrográficas).*

- *Las titulaciones académicas y profesionales del empresario y del personal directivo de la empresa y, en particular, del personal responsable de la ejecución del contrato, aportando fotocopia compulsada de los títulos ó certificado de! colegio profesional correspondiente. (Art. 78. e) que habrá de incluir:*

1. *Coordinación de los trabajos: el licitador deberá proponer un titulado superior con más de CINCO (5) años de experiencia demostrable en la dirección de equipos y amplios conocimientos en legislación de aguas, y programa Alberca del Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente. (mediante la aportación de contratos correspondientes a servicios prestados en trabajos realizados para la Administración hidráulica)*

2. *Un licenciado en derecho con más de CINCO (5) años de experiencia demostrable en la tramitación de expedientes de extinción del derecho, con amplios conocimientos de las características de los derechos al uso del agua y la estructura y funcionamiento del Registro de Aguas, de acuerdo con lo establecido en los artículos 53 y 80 —respectivamente- , del texto refundido de la Ley de Aguas aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio, (experiencia demostrable mediante la aportación de contratos correspondientes a servicios prestados en la ejecución de contratos que tengan por objeto la tramitación de expedientes de extinción al uso de las aguas)*

3. *Un titulado medio, con más de CINCO (5) años de experiencia demostrable en cartografía y sistema ALBERCA del Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente, (tanto a nivel tramitación de expedientes, como un conocimiento profundo de*

la grabación y consulta de expedientes en el mismo). (Justificable únicamente mediante contratos correspondientes a servicios prestados en el ámbito del Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente o las Confederaciones Hidrográficas).

(...)

- Otros, indicar Acreditar en los últimos 10 años, la ejecución de dos (2) contratos de apoyo técnico en la tramitación de expedientes de extinción o revisión o inscripción de derechos al uso del agua, de acuerdo con lo establecido en el texto refundido de la Ley de Aguas utilizando el Programa Alberca del Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente.

En caso de presentación en UTE la comprobación del cumplimiento se realizará de forma acumulativa.

La documentación exigida de solvencia económica y financiera en el punto 14.3.1 y técnica o profesional en el punto 113.2 podrá, a elección del licitador, ser sustituida por la presentación de una clasificación igual o superior a:

Grupo: —_ Subgrupo: _---_ Categoría: _--_”

Por otra parte, el PCAP señala: “CLÁUSULA 18.- Ofertas con valores anormales o desproporcionados.

El carácter anormal o desproporcionado de una oferta se determinará de acuerdo con los criterios establecidos en los artículos 85 y 86 del RGLCAP

Al objeto de determinar si existen ofertas económicas con valores anormales o desproporcionados, las ofertas presentadas por empresas pertenecientes a un mismo grupo empresarial se reducirán por eliminación de las ofertas más altas. Lo que significa que, para el estudio de la posible incidencia de ofertas anormales o desproporcionadas, de cada grupo de ofertas vinculadas, sólo se tendrá en consideración la oferta más baja de cada grupo.

Se entenderá que existe vinculación entre ofertas cuando se den los supuestos establecidos en el Artículo 42.1 del Código de Comercio.

Cuando se identifique una proposición que pueda ser considerada desproporcionada o anormal, de acuerdo con lo especificado en el Apartado 16 del Cuadro de Características, deberá darse audiencia al licitador que la haya presentado para que, dentro del plazo de diez días naturales, a contar desde el siguiente a aquél en que hubiera recibido el requerimiento, justifique la valoración de la oferta y precise las condiciones de la misma. En particular, deberá justificar el ahorro que permite el procedimiento de ejecución ofertado, las soluciones técnicas adoptadas y las condiciones excepcionalmente favorables de que dispongan para ejecutar la contraprestación, la originalidad de las soluciones propuestas, el respeto a las disposiciones relativas a la protección del empleo y las condiciones de trabajo vigentes en el lugar donde se vaya a realizar la contraprestación o la posible ayuda de las Administraciones.

En el procedimiento deberá solicitarse el asesoramiento técnico del servicio correspondiente y la emisión por este de informe de valoración de la justificación aportada por el licitador.”

Y el cuadro de características, en su apartado “16.2.1.1.- CRITERIO PRECIO”, señala al respecto:

“Para la consideración de una oferta con valores anormales o desproporcionados, se aplicarán los criterios incluidos en los apartados 1, 2, 3 ó 4 del artículo 85 del RGLCAP.

Por Resolución del Subsecretario de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente, en cumplimiento del apartado 8.2 de las "Instrucción de 22 de mayo de 2012, de la Subsecretaría del Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente, sobre medidas de austeridad y racionalización del gasto del departamento" con conformidad de la Dirección General del Agua del Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente, se autoriza la reducción de 10 a 5 unidades porcentuales a partir de la cual se considerarán las ofertas desproporcionadas o anormales”

Tercero. Tras los trámites oportunos, se valoró la oferta económica de la finalmente adjudicataria (TÉCNICAS REUNIDAS, S.A.), 907.254,90 euros sin IVA y 1.097.778,43 con IVA, resultando anormalmente baja, y se la requirió, con fecha 30 de septiembre de 2015, para justificarla, presentando extenso documento, en el que manifestaba— resumidamente— que la diferencia era sólo del 0,38% y que el clausulado reduce el límite de 10 a 5 en las unidades de media aritmética respecto de lo señalado en el RGLCAP, sin cuya reducción no existiría tal anomalía; seguido de cuadros de justificación de costes horarios, precios de unidades de ejecución, referencia a experiencias anteriores, etc. Dicho documento fue valorado por la Comisaría de Aguas, en base a lo cual la Mesa propuso la adjudicación finalmente acordada a su favor.

Posteriormente, el día 15 de octubre de 2015 se requirió a esta empresa que presentase la siguiente documentación:

- a) Los documentos que acrediten la personalidad jurídica y capacidad de obrar del empresario, así como la habilitación empresarial o profesional que, en su caso, resulte exigible.
- b) Los documentos que acrediten, en su caso, la representación del empresario.
- c) Documentos que acrediten la solvencia económica, financiera y técnica o profesional o, en su caso, la clasificación.

La empresa adjudicataria TÉCNICAS REUNIDAS, S.A. cumplió el requerimiento, presentando la documentación el día 26 de octubre de 2015.

Cuarto. La recurrente se alza contra la referida adjudicación, alegando en síntesis:

1. Que examinado el expediente en detalle, al que ha tenido acceso, resulta no justificada la solvencia técnica de la adjudicataria:

Pues la experiencia alegada no es de TÉCNICAS REUNIDAS, S.A., sino de otra empresa distinta (INITEC), si bien ésta participada íntegramente por la empresa que se presenta al concurso.

Que, en todo caso, el documento por el cual INITEC cede sus referencias técnicas y medios personales a TÉCNICAS REUNIDAS S.A. es un documento fechado el 20 de octubre de 2015, cuando el último día para la presentación de la oferta fue el 24 de agosto del 2015.

Que no se demuestra lo que se ha facturado en el período de los tres últimos años, pues solo se aportan certificados de cliente con los importes contratados y en su caso lo facturado, pero facturado en un período que no está incluido en los tres últimos años requeridos, sino que excede este período.

Que uno de los certificados del trabajo realizado que se aporta, el correspondiente a *"Tramitación de expedientes relativos a los usos privativos de la cuenca hidrográfica del Júcar"* es una simple fotocopia.

Que respecto de los tres perfiles exigidos, se aporta mera declaración responsable, pero no contrato alguno.

2. Respecto de la justificación de la oferta anormal, que no puede aludirse a la experiencia del adjudicatario, pues la experiencia la tiene INITEC, que el coste horario de parte del personal puede sospecharse que no es el real, que no tiene sentido que excluya los viajes si su personal no es de Valladolid, que no tiene sentido que no considere costes de oficina, que no se tiene en cuenta ningún gasto que no sea coste de personal, que no se justifica el aumento de rendimientos, que no contempla el coste de las mejoras ni otros que a su juicio son necesarios, y que *"realiza un nuevo presupuesto partiendo de los precios descompuestos y aplicando a los precios de personal que hemos indicado, los rendimientos mayores que se han comentado, Al resultado de ese presupuesto de ejecución material le añaden el 13% de Gastos Generales y el 6% de Beneficio industrial y así obtienen el presupuesto ofertado por TÉCNICAS REUNIDAS S.A. que es el ya referido de 907.254,90€, IVA excluido.*

Cabe recordar que el concepto de Gastos Generales con los que se conforma el presupuesto base de licitación de este Pliego y de otros, y que se corresponde con un 13% del Presupuesto de ejecución material, se refiere a los gastos generales de la empresa, en este caso TÉCNICAS REUNIDAS S.A., y que incluyen costes del tipo

equipo directivo, servicios técnicos, servicios administrativos y financieros, recursos humanos, sede central de la empresa, etc. pero en ningún caso costes directamente imputable a la ejecución del contrato en cuestión. Y este coste directo, necesario para la realización del contrato incluye los gastos del personal a disposición del contrato y el resto de costes directos del contrato, locales, material fijo inmovilizado, material fungible, etc.”

Quinto. El órgano de contratación alega en su informe que:

1. En cuanto a la solvencia técnica:

- Tanto en el encabezamiento del PCAP como en su cláusula 14 — FORMA Y CONTENIDO DE LAS PROPOSICIONES- se admite la sustitución de la aportación inicial de documentación a incluir en el sobre 1 por una declaración responsable, citando al efecto la "Recomendación de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa sobre la interpretación de algunos preceptos del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público tras la modificación de la misma realizada por la Ley 14/2013, de 27 de septiembre, de apoyo a los emprendedores y su internacionalización”.

- Que conforme a la cláusula 14 y al art. 63 TRLCSP, puede acreditarse la solvencia con los medios de otras entidades, y que *“Acogiéndose a la citada posibilidad legal, la empresa TÉCNICAS REUNIDAS, S.A., con objeto de acreditar la solvencia técnica exigida, presentó una declaración responsable de fecha 20 de octubre de 2015 (una vez requerida el día 15 de octubre a la empresa adjudicataria la preceptiva documentación) suscrita por FRANCISCO BERENGUEL FELICES, representante de INITEC INFRAESTRUCTURAS, S.A.U., en la que declara que:*

1) *La sociedad INITEC INFRAESTRUCTURAS, S.A.U., está íntegramente participada en su capital social por la compañía TÉCNICAS REUNIDAS, S.A., por lo que forma parte del Grupo de empresas adscritas a la sociedad TÉCNICAS REUNIDAS, S.A.*

2) *INITEC INFRAESTRUCTURAS, S.A.U. cede sus referencias de trabajos realizados, así como sus medios personales a TÉCNICAS REUNIDAS, S.A., para la realización del presente contrato clave 452 A 640.01.02/2015.*

La declaración responsable de INITEC INFRAESTRUCTURAS, S.A.U., se ha considerado prueba efectiva de que la empresa adjudicataria dispone de los medios exigidos, no de manera genérica o imprecisa, si no específica para esta licitación con clave identificativa 452 A 640.01.02/2015, de conformidad con el contenido del art 47.2 y 48.3 de la Directiva 2004/18/CE.”

Afirma a este respecto que “Se comprueba que la sociedad Técnicas Reunidas S.A. es la cabecera de un grupo de sociedades, encontrándose entre sus filiales Initec Infraestructuras S.A.U., de acuerdo con la declaración de las condiciones de solvencia de fecha 20 de octubre de 2015 aportada a la documentación, Initec Infraestructuras S.A.U, está íntegramente participada en su capital social por la compañía Técnicas Reunidas S.A., por lo que forma parte del grupo de empresas adscritas a la sociedad Técnicas Reunidas S.A.

Mediante esta declaración de solvencia de 20 de octubre de 2015, además, se produce la puesta a disposición de la solvencia técnica (referencias de trabajos realizados y medios personales), de Initec Infraestructuras S.A.U. (filial), en beneficio de la empresa dominante (Técnicas Reunidas S.A.). El artículo 63 del TRLCSP prevé que a efectos de valoración de la solvencia técnica la integración de la solvencia con medios externos.”

- Señala que los trabajos aportados como experiencia lo eran de INITEC, y que cumplen los requisitos de tiempo y cuantía, según esta relación:

a) Servicio para la tramitación de las autorizaciones de obras, instalaciones y actuaciones en zona de dominio público hidráulico y de policía de los cauces de la cuenca de los ríos pertenecientes a la Confederación Hidrográfica del Júcar, posteriores al año 2004, ttmm varios clave 08.803-0267/0411-0481

Duración: abril 2012 a marzo 2014; Importe, IVA no incluido: 392.182,78 €

b) Servicios de apoyo en la tramitación de autorizaciones en el dominio público hidráulico y en zona de policía de cauces en la cuenca del Tajo, expte 11C00155/ZE.

Duración: 8 de abril de 2010 a 7 de abril de 2013; Importe, IVA no incluido: 614.920,31 € (contrato), 614.920,31€(prórroga)

c) Traslado de inscripciones vigentes a la estructura informática que constituye el Registro de aguas en la cuenca del Júcar (Fase I), clave 08.803-261/0411.

Duración: abril 2008 a 30 abril 2012; Importe, IVA no incluido: 1.175.700,36 €

d) Tramitación e inscripción de aprovechamientos de aguas subterráneas en la sección A del Registro de Aguas, en la cuenca hidrográfica del Júcar (excluida la Mancha Oriental) programa ALBERCA, clave 2004-ST-003.

Duración: julio 2005 a julio 2009; Importe, IVA no incluido: 2.812.455,50 €

d) –sic-Tramitación de expedientes relativos a los usos privativos del agua en la cuenca hidrográfica del Júcar 2012-2013 referencia 2011ST0223.

Duración: 30 de julio de 2012 y actualmente en ejecución; Importe, IVA no incluido: 397.133,66 €

e) Tramitación e inscripción de aprovechamientos de aguas superficiales en la sección A del Registro de Aguas, en la cuenca hidrográfica del Júcar, programa ALBERCA, clave 2003-ST-0075.

Duración: julio 2005 a julio 2009; Importe, IVA no incluido: 1.303.442,59 €

f) Asistencia técnica en la recopilación, comprobación e introducción en un sistema informático de datos sobre aprovechamientos inferiores a 7.000 metros cúbicos anuales en la cuenca hidrográfica del Júcar, en el ámbito del acuífero de la Mancha Oriental, programa ALBERCA nº expte 08.F32.080/0511.

Duración: 31 de octubre de 2003 a octubre de 2006; Importe, IVA no incluido: 731.240,80 €

g) Recopilación, comprobación e introducción en un sistema informático de datos sobre aprovechamientos de aguas consideradas privadas hasta 1986 en la Confederación Hidrográfica del Júcar, excluida la Mancha Oriental programa ALBERCA clave 08.F32.079/0511.

Duración: 31 de octubre de 2003 a 30 de octubre de 2007; Importe, IVA no incluido: 2.088.144,55 €

Diciendo que se han valorado con un criterio amplio sobre el concepto “ámbito” de los trabajos; y señalando que de los contratos indicados como a), b) y d bis), se presentó certificado de buena ejecución conforme a la cláusula 14.3.2, cumpliendo la exigencia referida al 10% de adjudicación en los tres últimos años. Y que en lo referido a la ejecución de dos contratos de apoyo técnico en la tramitación de expedientes de extinción o revisión o inscripción de derechos al uso del agua, se han valorado los identificados como d), e) y f).

- Respecto del personal responsable, que se ha presentado declaración responsable del titular de la empresa sobre su trayectoria profesional, acompañando *curricula* y titulaciones.

- Que, en cuanto a la acreditación documental, se ha presentado de una relación original de trabajos expedida por el órgano licitante comprensiva de los certificados aportados, ya sean éstos originales o copias, *“procediendo el Organismo en este último supuesto a comprobar su autenticidad si fuera preciso o a requerir su subsanación si no resultara posible dicha comprobación. En esta licitación se ha constatado la veracidad de la copia del certificado correspondiente al contrato: "Servicio para la tramitación de expedientes relativos a los usos privativos del agua en la cuenca hidrográfica del Júcar.2012-2013" adjudicado por la Confederación Hidrográfica del Júcar a "INITEC INFRAESTRUCTURAS S.A." mediante la consulta de los datos contenidos en la plataforma de contratación del Estado”*.

Y que *“En lo que se refiere a los trabajos ejecutados o en fase de ejecución su importe de adjudicación se ha tomado como referencia indicativa del nivel de solvencia que acredite una capacidad económica, siendo éste importe el que debe acreditarse debiendo*

entenderse el término "facturación" como sinónimo o referencia al importe de la adjudicación, con independencia de los pagos realizados por el Organismo contratante o percibidos por la empresa"

2. En cuanto a la justificación de la oferta, señala que fue ampliamente analizada en el informe de 9 de octubre de 2015 suscrito por el Comisario de Aguas de la Confederación Hidrográfica del Duero, que obra en el expediente.

En todo caso, señala que se analizaron las circunstancias establecidas en el artículo 152.3 LCSP, como *"la experiencia y las habilidades previamente adquiridas en el desarrollo de trabajos de características semejantes, las mejoras y la originalidad de ciertas soluciones técnicas, y el detalle con el que se acreditan los tiempos y costes (...)* Se comprobó que los costes laborales respetaban la legalidad vigente, superándose los salarios establecidos en el convenio correspondiente.(...)- *En igual sentido debemos pronunciarnos acerca de la oficina, habiéndose estimado por la empresa Técnicas Reunidas S.A., unos gastos generales del 13%, éstos ascienden a 99.111,88 €, partida que la empresa manifiesta cubriría todos los gastos generales en los que se incluye oficina y resto de medios necesarios. La organización de estos costes dependerá de la eficiencia organizativa de la empresa. Considerándose que es una partida suficientemente relevante como para cubrir gastos generales, no es competencia de esta Confederación Hidrográfica del Duero el análisis de la estructura de costes generales de la empresa o el estudio de los costes medios de los alquileres de oficinas."*

Y respecto de los costes para inspecciones in situ, coche, combustible, que *"en el pliego de prescripciones técnicas correspondiente a este contrato, no se contempla la realización de ninguna visita de reconocimiento, por lo que efectivamente no sería necesario que se presupuesten vehículos, ni combustibles, ni traslados. De acuerdo con el pliego de prescripciones técnicas, todas las visitas de reconocimiento que sean precisas se realizarán por la Guardería Fluvial de esta Confederación Hidrográfica del Duero."*

Sexto. Por resolución de la Secretaría del Tribunal de 3 de diciembre de 2015 se acuerda mantener la suspensión del procedimiento de contratación, de conformidad con el artículo 45 del TRLCSP.

Séptimo. De conformidad también con el artículo 46.3 del TRLCSP, se notificó el recurso a los demás licitadores del procedimiento para que, en el plazo de cinco días hábiles, formularan las alegaciones y presentaran los documentos que a su derecho convinieran, habiendo presentado alegaciones la empresa adjudicataria, TÉCNICAS REUNIDAS, S.A., la cual solicita la desestimación del recurso

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 40 del TRLCSP.

Segundo. En tanto que partícipes (con compromiso de UTE) en el procedimiento de licitación del contrato, y teniendo en cuenta que una eventual estimación del recurso le permitiría obtener la adjudicación del mismo, las entidades recurrentes se hallan legitimadas para interponer aquél, con arreglo al artículo 42 del TRLCSP.

Tercero. El objeto del recurso es la adjudicación en la licitación de un contrato de servicios sujeto a regulación armonizada, susceptible, por tanto, de recurso especial de conformidad con lo establecido en el artículo 40 del TRLCSP.

Cuarto. El escrito de recurso ha sido interpuesto en plazo, de acuerdo con lo preceptuado al respecto en el artículo 44 del TRLCSP.

Quinto. En cuanto al fondo, debe despejarse en primer lugar si es admisible que la licitadora finalmente adjudicataria presente, como acreditación de su solvencia técnica, una mera declaración responsable y después de pasado el plazo de presentación de proposiciones, incluso una vez propuesta su adjudicación, presente los documentos que así lo acreditan.

El órgano de contratación se ampara en los pliegos, pero lo cierto es que la cláusula 14 del PCAP, transcrita en los Antecedentes, indica que así se hará *“Cuando así se establezca en el Cuadro de Características”*, o *“en los contratos de servicios con valor estimado inferior al importe que se señala en el apartado 4 del artículo 146 del TRLCSP, en la redacción dada por el Artículo 44 de la Ley 14/2013, de 27 de septiembre, de apoyo a los emprendedores y su internacionalización”*. Y en nuestro caso, ni el Cuadro de característica indica nada al efecto, ni el valor estimado del contrato es inferior a 90.000 euros.

Si acudimos a la *“Recomendación de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa sobre la interpretación de algunos preceptos del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público tras la modificación de la misma realizada por la Ley 14/2013, de 27 de septiembre, de apoyo a los emprendedores y su internacionalización”*, aunque reconoce la discrecionalidad de la Administración para pedir inicialmente sólo la declaración responsable en estos casos de importe superior al legalmente previsto, señala que *“deberá reflejarse así expresamente en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares”*, lo que en nuestro caso no sucede; de modo que no da solución expresa a nuestro supuesto.

Ahora bien, la doctrina de este Tribunal (ya desde las Res. 625/2013 o 586/2013, o la reciente 617/2015) admite la subsanación de la documentación referida a la solvencia del licitador, por aplicación del artículo 81 del RGLCAP, y de la doctrina y Jurisprudencia favorables a la subsanación de los defectos consistentes en la falta de acreditación de requisitos, y no en la falta de los requisitos mismos (SSTS de 22-11-97 y 22-11-1984, entre otras muchas, e informe de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa 27/04). Asimismo, es la solución que da la Recomendación antes referida cuando los Pliegos no contemplen la posibilidad de acreditar el cumplimiento de los requisitos previos mediante la presentación de una declaración responsable y, sin embargo, alguna empresa presente la declaración responsable a que se refiere el artículo 146.4 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público.

El hecho de que la petición de subsanación no haya sido hecha inmediatamente después de recibida la documentación, es imputable al órgano de contratación y a su

interpretación defectuosa del pliego en este punto, sin que deba perjudicar al licitador, ni tampoco deba perjudicarle la defectuosa redacción de los pliegos en este punto (que deberían prever expresamente en el cuadro de características tal posibilidad de presentar declaración responsable), ya que ni se alega ni consta que el órgano de contratación haya hecho una interpretación de esta cláusula distinta y discriminatoria para otros licitadores. En consecuencia, debemos concluir que la presentación tardía de la documentación acreditativa de la solvencia es admisible en nuestro caso.

Sexto. En cuanto a si puede acreditarse la solvencia en lo referido a la experiencia a través de la experiencia de otra empresa, el artículo 63 del TRLCSP *“Integración de la solvencia con medios externos”*, indica: *“Para acreditar la solvencia necesaria para celebrar un contrato determinado, el empresario podrá basarse en la solvencia y medios de otras entidades, independientemente de la naturaleza jurídica de los vínculos que tenga con ellas, siempre que demuestre que, para la ejecución del contrato, dispone efectivamente de esos medios.”*

Este Tribunal interpretó, en su Resolución 254/2011, que la integración de la solvencia con medios externos debería limitarse a aquellos requisitos de solvencia basados en disponibilidad de medios personales o materiales, pero no a aquéllos ligados a cualidades del propio licitador *“tales como la experiencia o la buena ejecución de contratos anteriores”*, siguiendo el Dictamen 45/02 de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa, matizándolo en nuestra Resolución 482/2013 al admitirla respecto del porcentaje que pudiera ser subcontratado .

Ahora bien, se dan diversas circunstancias que deben llevarnos a una solución distinta en nuestro caso:

Por una parte, la Resolución de 2013 antes reseñada fue revocada judicialmente, si bien ello no resulta concluyente, pues no existe Jurisprudencia en sentido propio. Por otra parte, desde su dictado se ha planteado un asunto muy similar ante el TJUE, aún no fallado (ASUNTO C-324/14), pero en cuyas conclusiones el Abogado General interpreta que el art. 48.3 de la Directiva 2004/18, que regula esta materia, no limita de forma sustancial las circunstancias en las que un operador económico puede basarse en las

capacidades de otras entidades para probar ante el poder adjudicador que cuenta con la capacidad tecnológica y/o profesional necesaria para ejecutar un contrato público determinado; añadiendo que la naturaleza jurídica de los vínculos entre el operador económico y la tercera entidad es irrelevante, pero el operador económico deberá poder probar ante el poder adjudicador que tiene efectivamente a su disposición todos los medios para dar cumplimiento al contrato; todo ello sin perjuicio de las limitaciones derivadas de la naturaleza y del objeto del contrato cuya ejecución se requiere. Y considera que no se pueden establecer, en el anuncio de licitación o en el pliego de condiciones, normas o requisitos específicos referentes a si los licitadores pueden basarse en las capacidades de otras entidades y, en su caso, sobre cómo hacerlo.

El Abogado General también admite que se utilice como criterio interpretativo la Directiva 24/2014, aún no traspuesta, si no contradice la traspuesta; el art. 63 de la Directiva 24/2014 (más restrictivo que la traspuesta por el Derecho español vigente, y por tanto, no aplicable sino como guía interpretativa) señala:

“Artículo 63. Recurso a las capacidades de otras entidades

1. Con respecto a los criterios relativos a la solvencia económica y financiera establecidos con arreglo a lo dispuesto en el artículo 58, apartado 3, y a los criterios relativos a la capacidad técnica y profesional establecidos de conformidad con el artículo 58, apartado 4, un operador económico podrá, cuando proceda y en relación con un contrato determinado, recurrir a las capacidades de otras entidades, con independencia de la naturaleza jurídica de los vínculos que tenga con ellas. No obstante, con respecto a los criterios relativos a los títulos de estudios y profesionales que se indican en el anexo XII, parte II, letra f), o a la experiencia profesional pertinente, los operadores económicos únicamente podrán recurrir a las capacidades de otras entidades si estas van a ejecutar las obras o prestar servicios para los cuales son necesarias dichas capacidades. Cuando un operador económico desee recurrir a las capacidades de otras entidades, demostrará al poder adjudicador que va a disponer de los recursos necesarios, por ejemplo mediante la presentación del compromiso de dichas entidades a tal efecto.

El poder adjudicador comprobará, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 59, 60 y 61, si las entidades a cuya capacidad tiene intención de recurrir el operador económico cumplen los criterios de selección pertinentes y si existen motivos de exclusión con arreglo al artículo 57. El poder adjudicador exigirá al operador económico que sustituya a una entidad si esta no cumple alguno de los criterios de selección pertinentes o si se le aplica algún motivo de exclusión obligatoria. El poder adjudicador podrá exigir o el Estado miembro podrá exigir a este que requiera al operador económico que sustituya a una entidad que haya incurrido en algún motivo de exclusión no obligatoria.”

Pues bien, partiendo de lo expuesto, en nuestro caso observamos que la licitadora presenta la experiencia de una empresa participada íntegramente por ella, lo que, por una parte, permite “levantar el velo” de sus diversas personalidades jurídicas. Pero, además, se observa que no se trata de que la empresa a cuya capacidad se acude vaya a prestar el servicio, sino que pone sus medios a disposición de la licitadora, mediante un compromiso al efecto (como permite el art. 63 transcrito), y de modo que, según resulta del expediente, el personal técnico que ofrece la licitadora acredita su experiencia precisamente en trabajos realizados para tal empresa a cuya solvencia se acude. Lo que entendemos cumplimenta la finalidad perseguida por la norma aplicable (la Directiva de 2004, menos explícitamente restrictiva que la de 2014, y nuestro art. 63 TRLCSP) de garantizar que la capacidad acreditada por la experiencia se va a poner al servicio de la ejecución del concreto contrato al que se licita.

Por lo que entendemos que, en el caso que nos ocupa, y por las circunstancias reseñadas, la solvencia de la adjudicataria está debidamente integrada con medios ajenos.

Séptimo. Siguiendo con la solvencia, debemos partir de la reiterada doctrina expuesta, por ejemplo en la Resolución 212/2015, de que corresponde al órgano de contratación la determinación de las condiciones que debe reunir la oferta para considerarla adecuada a la necesidad de interés público que pretende satisfacerse con la ejecución del contrato, y de que la exégesis de las cláusulas contractuales al efecto debe interpretarse en el sentido más favorable a la concurrencia en la licitación.

Partiendo de lo antedicho, y en cuanto a que los contratos acreditativos de la experiencia deben responder a un importe facturado (como defiende el recurrente), o al importe adjudicado, del examen del expediente resulta que se aportó no solo relación de los mismos, sino certificados del órgano administrativo competente comprensivo del importe de la contratación, que cumplimentan la cuantía requerida por la cláusula 14.3.2 primer párrafo del cuadro de características, que responden al detalle expuesto por el órgano de contratación en su informe y que constan en los Antecedentes; siendo razonable la interpretación del órgano de contratación de que lo relevante es el importe adjudicado, y no lo facturado, pues es lo adjudicado lo que muestra la entidad del contrato, acreditativa de la capacidad del licitador. Sin que se alegue ni conste que el órgano de contratación haya realizado una interpretación discriminatoria de este requisito.

También es razonable la interpretación del órgano de contratación en cuanto a la comprobación referida a la contratación de la *"Tramitación de expedientes relativos a los usos privativos de la cuenca hidrográfica del Júcar"* a través de la Plataforma de contratación. Podrá haber requerido de subsanación, pero si no lo ha hecho, lo realmente relevante es que consta la realidad de dicha contratación. Sin que de nuevo se alegue ni conste que el órgano de contratación haya realizado una aplicación discriminatoria de esta posibilidad en perjuicio de otros licitadores.

Del propio modo, y en cuanto a la experiencia de los técnicos ofrecidos, se aporta declaración de la licitadora que relaciona su experiencia, currículum y titulación, así como certificaciones de los contratos a que hace referencia tal declaración. Parece que el recurrente reprocha que no obren contratos específicos entre cada técnico y la empresa que hagan referencia a la experiencia aludida, u otro elemento que pruebe, más allá de la mera declaración de su empleadora, que trabajaron para tales contrataciones. Pero entendemos que la cláusula 14.3.2, en lo referido a los perfiles del personal técnico, cuando menciona la *"aportación de contratos correspondientes a servicios prestados en la ejecución de contratos"* no puede entenderse que exija lo pretendido por el recurrente, puesto que en la práctica ordinaria dicha contratación específica del trabajador para el servicio a su vez contratado con la Administración no tiene por qué existir.

Asimismo, en el caso del asesor jurídico se señala por la recurrente que ninguno de los contratos aportados como experiencia tienen que ver con la extinción de derechos, pero ello supone una visión muy reduccionista, pues muchos de ellos (tramitación de expediente relativos a usos privativos, traslado de inscripciones, tramitación e inscripción de aprovechamientos), incluyen incidencias referidas a la extinción de derechos.

Por lo que, en aplicación de la doctrina reseñada sobre interpretación no restrictiva de los criterios de solvencia, entendemos que la solvencia del adjudicatario está debidamente acreditada.

Octavo. Entrando ya en la justificación del carácter anómalo de la oferta, y como recuerda la reciente Resolución 618/2015, la regulación de las proposiciones anómalas o desproporcionadas se contiene en el artículo 152 del TRLCSP. El artículo 152, en sus números 3 y 4 dispone:

“3. Cuando se identifique una proposición que pueda ser considerada desproporcionada o anormal, deberá darse audiencia al licitador que la haya presentado para que justifique la valoración de la oferta y precise las condiciones de la misma, en particular en lo que se refiere al ahorro que permita el procedimiento de ejecución del contrato, las soluciones técnicas adoptadas y las condiciones excepcionalmente favorables de que disponga para ejecutar la prestación, la originalidad de las prestaciones propuestas, el respeto de las disposiciones relativas a la protección del empleo y las condiciones de trabajo vigentes en el lugar en que se vaya a realizar la prestación, o la posible obtención de una ayuda de Estado.

En el procedimiento deberá solicitarse el asesoramiento técnico del servicio correspondiente. (...).

4. Si el órgano de contratación, considerando la justificación efectuada por el licitador y los informes mencionados en el apartado anterior, estimase que la oferta no puede ser cumplida como consecuencia de la inclusión de valores anormales o desproporcionados, la excluirá de la clasificación y acordará la adjudicación a favor de la proposición económicamente más ventajosa, de acuerdo con el orden en que hayan sido clasificadas conforme a lo señalado en el apartado 1 del artículo anterior.”



El Tribunal ha tenido la oportunidad de pronunciarse en varias resoluciones acerca del tratamiento de las propuestas desproporcionadas o anormales; así en la Resolución nº 374/2015, de 24 de abril se dijo: *“Sobre la justificación de la viabilidad de las ofertas económicas incursas en presunción de temeridad, la doctrina del Tribunal (resumida en la Resolución 142/2013, de 10 de abril) considera que: “El hecho de que una oferta incluya valores anormales o desproporcionados no implica su exclusión automática de la licitación, sino la necesidad de conferir trámite de audiencia al contratista para que justifique la viabilidad económica de la proposición, y de recabar los asesoramientos técnicos procedentes”. La decisión sobre la aceptación o no de “la justificación de la viabilidad de las ofertas incursas en valores anormales o desproporcionados corresponde al órgano de contratación, atendiendo a los elementos de la proposición y a las concretas circunstancias de la empresa licitadora, y valorando las alegaciones del contratista y los informes técnicos emitidos, ninguno de los cuales tienen carácter vinculante. (...) Como hemos reiterado en diversas resoluciones en caso de exclusión de una oferta incursa en presunción de temeridad es exigible que se fundamenten los motivos que justifiquen tal exclusión mediante una resolución “reforzada”. Por el contrario, en caso de conformidad, no se requiere que se expliciten de manera exhaustiva los motivos de aceptación.*

Como también señala la nueva Directiva sobre contratación pública (Directiva 2014/24/UE, de 26 de febrero), en su artículo 69.3, “El poder adjudicador evaluará la información proporcionada consultando al licitador. Solo podrá rechazar la oferta en caso de que los documentos aportados no expliquen satisfactoriamente el bajo nivel de los precios o costes propuestos...”. En este caso, la mesa de contratación ha considerado, de acuerdo con el informe técnico, que los documentos aportados por el licitador explican satisfactoriamente el bajo nivel de los costes propuestos”.

Asimismo, en la Resolución nº 487/2014, de 27 de junio, se indicó que: *“Como también hemos señalado en diversas resoluciones (como referencias recientes, en la Resolución 336/2014 o en la 407/2014), para conjugar el interés general en la contratación pública con la garantía de los principios de libre concurrencia, no discriminación y transparencia que presiden su tramitación, la finalidad de la Ley es que se siga un procedimiento contradictorio para evitar que las ofertas anormales o desproporcionadas se puedan rechazar sin comprobar previamente su viabilidad. Por ello, el acuerdo del órgano de*



contratación de exclusión de esas ofertas requiere de una resolución “reforzada”, que rebata las justificaciones aducidas por el licitador. Esta justificación reforzada exige que el licitador pueda explicar las razones por las que su oferta sí puede ser cumplida, respetando los principios básicos de la contratación y teniendo en cuenta las especiales circunstancias que en él concurran. Este es también el criterio del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, manifestado, por ejemplo, en la Sentencia de 29 de marzo de 2012 en el asunto C599/10. En el apartado 27 y siguientes de esta sentencia el Tribunal declara lo siguiente: “27 Procede recordar que, a tenor del artículo 55 de la Directiva 2004/18, si, respecto de un contrato determinado, alguna oferta se considera anormalmente baja con relación a la prestación, antes de rechazar dicha oferta, el poder adjudicador solicitará por escrito las precisiones que considere oportunas sobre la composición de la oferta. 28 De esas disposiciones, redactadas en términos imperativos, resulta claramente que el legislador de la Unión ha querido obligar al poder adjudicador a verificar la composición de las ofertas anormalmente bajas, imponiéndole igualmente la obligación de solicitar a los candidatos que aporten las justificaciones necesarias para demostrar que esas ofertas son serias (véase, en este sentido, la sentencia de 27 de noviembre de 2001, Lombardini y Mantovani, C-285/99 y C-286/99, Rec. p. I-9233, apartados 46 a 49). 29 Así pues, la existencia de un debate contradictorio efectivo entre el poder adjudicador y el candidato, en una fase adecuada del procedimiento de examen de las ofertas, a fin de que éste pueda probar que su oferta es seria, constituye una exigencia de la Directiva 2004/18, destinada a evitar la arbitrariedad del poder adjudicador y garantizar una sana competencia entre las empresas (véase, en este sentido, la sentencia Lombardini y Mantovani, antes citada, apartado 57) (...) el efecto útil del artículo 55, apartado 1, de la Directiva 2004/18 exige que recaiga en el poder adjudicador la obligación de formular claramente la petición dirigida a los candidatos afectados para que éstos puedan justificar plena y oportunamente la seriedad de sus ofertas.”

En la Resolución nº 379/2014 de 9 de mayo señalamos: “Y no olvidemos que como tiene declarado este Tribunal en diversas resoluciones como las ya citadas las normas sobre presunción de temeridad no deben considerarse como un fin en sí mismas, sino como un elemento que permite valorar si el contrato se puede ejecutar por la empresa que lo propone. En este sentido, no vulnera las normas sobre temeridad el que se adjudique el

contrato a una empresa que va a ejecutarlo disminuyendo sus beneficios por debajo de lo que sería esperable o incluso a pérdidas o porque pueden existir muchas y muy diferentes motivaciones para ejecutar el contrato en esas condiciones. Las normas sobre temeridad no imponen de manera absoluta la necesidad de valorar la congruencia económica de la oferta en sí misma, sino si es viable que la empresa licitadora la ejecute. En este punto cobran especial importancia las condiciones de la propia empresa licitadora.”

Teniendo en cuenta este criterio, este Tribunal debe de nuevo declarar que las consideraciones sobre el valor de la oferta o sobre la justificación de los precios no pueden determinar automáticamente la exclusión del licitador, constando en nuestro caso que el órgano de contratación, previo asesoramiento técnico, ha valorado la pormenorizada motivación ofrecida, y ha llegado a una conclusión razonable sobre la viabilidad de la oferta presentada. No empecen a ello los alegatos de la recurrente, a los que contesta cumplidamente el órgano de contratación -según consta en nuestro Antecedentes-, alegatos que parten además de la consideración de que la adjudicataria deberá obtener beneficio, lo que en hipótesis podría incluso excluirse. De modo que, no habiendo sido acreditada la inviabilidad de la oferta, el órgano de contratación actuó conforme a Derecho al admitirla a licitación, con las consecuencias de ello derivadas.

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. V.E.J., en representación de la mercantil INYPSA INFORMES Y PROYECTOS, S.A., y D. J.J.A.G., en representación de la empresa CENTRO DE OBSERVACIÓN Y TELEDETECCIÓN ESPACIAL, S.A. (COTESA), contra la adjudicación del contrato de "Servicios para la realización de trabajos de carácter técnico relacionados con la migración al Registro de Aguas electrónico", Clave: 452-A.640.01.02/2015, convocado por la Confederación Hidrográfica del Duero del Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente.

Segundo. Levantar la suspensión del procedimiento de contratación.

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 de TRLCSP.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Audiencia Nacional, 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 11.f) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.