



EB 2015/068

EB 2015/076

Resolución 080/2015, de 23 de julio de 2015, del titular del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi / Euskal Autonomia Erkidegoko Kontratuen inguruko Errekurtsoen Administrazio Organoaren titularra, en relación con los recursos especiales interpuestos por ESTUDIO.K, S. COOP. y DEURBE SOCIEDAD DE GESTIÓN, S.L.P. frente al acuerdo adoptado por la Comisión Central de Contratación que excluye a ambas entidades de la licitación del contrato de “Redacción de proyecto y dirección de las obras de rehabilitación y ampliación del edificio en Henao 9 de Bilbao”, tramitado por la Administración General de la Comunidad Autónoma de Euskadi.

I.- ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Los días 16 y 29 de junio 2015 tuvieron entrada en el registro del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi / Euskal Autonomia Erkidegoko Kontratuen inguruko Errekurtsoen Administrazio Organoa (en adelante, OARC / KEAO) los recursos especiales en materia de contratación interpuestos, respectivamente, por ESTUDIO.K, S. COOP. y DEURBE SOCIEDAD DE GESTIÓN, S.L.P. contra el acuerdo adoptado por la Comisión Central de Contratación (en adelante, CCC o Mesa de contratación), en su sesión de 4 de junio de 2015, que excluye a ambas entidades de la licitación del contrato de “Redacción de proyecto y dirección de las obras de rehabilitación y ampliación del edificio en Henao 9 de Bilbao”.

SEGUNDO: El mismo 16 de junio de 2015 se trasladó el primero de los recursos al poder adjudicador. El día 26 de junio de 2015 se recibieron en el registro del OARC / KEAO el expediente del contrato y el informe al que se



refiere el artículo 46.2 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (en adelante, TRLCSP).

De igual manera, el 30 de junio de 2015 se trasladó el segundo recurso al poder adjudicador. El expediente y el informe al recurso se recibieron en el registro de este Órgano Resolutorio el día 3 de julio de 2015.

TERCERO: El 25 de junio de 2015 y el 3 de julio de 2015, respetivamente, se trasladaron los recursos a los interesados. Dentro del plazo otorgado se han recibido alegaciones de COOPERATIVA ARQUITECTURA, S.C.P.; UTE NASERGRA y DEURBE al recurso interpuesto por ESTUDIO.K.

II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: Habida cuenta de que los dos recursos impugnan el acuerdo de 4 de junio de 2015 de la CCC, y que entre ellos hay una íntima conexión, pues los dos recurren su exclusión de la licitación, procede su acumulación para resolverlos también en un único acto, tal y como expresa el artículo 73 de la Ley 30/1992 de régimen jurídico de las administraciones públicas y del procedimiento administrativo común.

SEGUNDO: Consta en el expediente la legitimación de ESTUDIO.K, S. COOP. y DEURBE SOCIEDAD DE GESTIÓN, S.L.P. y la representación de Don K. A.M. y Don J.M. G.A., que actúan en nombre de los recurrentes.

TERCERO: El artículo 40.1 a) del TRLCSP prevé que serán susceptibles de recurso especial en materia de contratación los contratos de servicios sujetos a regulación armonizada.

El contrato recurrido pertenece a la categoría 12 (Servicios de arquitectura; etc.) del Anexo II del TRLCSP y su valor estimado asciende a 512.396,69 €.



CUARTO: Según el artículo 40.2 b) TRLCSP, podrán ser objeto de recurso «los actos de trámite adoptados en el procedimiento de adjudicación, siempre que éstos decidan directa o indirectamente sobre la adjudicación, determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzcan indefensión o perjuicio irreparable a derechos o intereses legítimos.» Como ha quedado dicho, el acto recurrido es el acuerdo de 4 de junio de 2015 de la CCC que excluye a los recurrentes de la licitación del contrato.

QUINTO: Los recursos han sido interpuestos dentro del plazo establecido en el artículo 44.2 TRLCSP.

SEXTO: En cuanto al régimen jurídico aplicable, la Administración General de la Comunidad Autónoma de Euskadi tiene la condición de poder adjudicador y en concreto de Administración Pública, a tenor de lo dispuesto en los artículos 3.2 a) y 3.3 a) del TRLCSP.

SÉPTIMO: Los motivos de impugnación de los recurrentes y las alegaciones del poder adjudicador y de los interesados son, en síntesis, las siguientes:

Recurso de ESTUDIO.K.

1.- Motivos de impugnación:

a) Tras reproducir el acuerdo de 4 de junio de 2015 de la CCC, el recurrente considera que el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (en adelante, PCAP) comete un error al solicitar en la letra b) del apartado 31.1.2 de su “Metodología de Trabajo” de la carátula que en el sobre “C”, de criterios cuya aplicación requiere realizar un juicio de valor, se presente un “planing (diagramas, diagramas de barras, de Gantt, etc.)”. Afirma que un planing de proyecto es una descripción detallada de las tareas y trabajos a realizar que señala, además de la duración de la tarea, el comienzo y el final de la misma, y que no se puede hacer un planing sin que implícitamente se señale el plazo de duración de los trabajos y por tanto el plazo total.



b) En su opinión, la CCC ha estado desacertada al rechazar las ofertas de 7 concursantes, ya que en la puntuación del sobre “B” se otorgaba el máximo de puntos a la reducción del plazo de un 25%. Todas las ofertas admitidas han adoptado la máxima reducción del plazo admitida –90 días– por lo que no se produce ninguna ventaja por saber cuál es el plazo de duración incluido en el planing, que en todos los casos es de 90 días.

c) Solicita la anulación del concurso y que se vuelva a convocar de nuevo subsanando los errores.

2.- Alegaciones del poder adjudicador.

a) No comparte la apreciación del recurrente de que es un error la solicitud de presentación de un planing en el sobre “C”. Recuerda que los pliegos gozan de eficacia legal hasta el punto de que su no impugnación convalida sus posibles vicios. Añade que la excepción es que la naturaleza de los defectos pueda ser catalogada de nulidad de pleno derecho, que no se ha probado en base a ninguno de los supuestos del artículo 62 de la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante, LRJ-PAC), ni del artículo 32 del TRLCSP.

b) Frente a la razón esgrimida por el recurrente de que es imposible confeccionar un planing sin que implícitamente se señale el plazo de ejecución, indica que siete de las quince proposiciones así lo han hecho, la mayoría mediante diagramas de GANTT sin especificar la fracción temporal de sus columnas, contradiciendo la afirmación del recurrente; mientras que una octava ha confeccionado un GANTT referido a los 120 días naturales establecidos en el pliego, puntualizando que sobre tal plazo habría de aplicarse luego la reducción especificada en el sobre “B”. Concluye que la existencia de modalidades de planings basados en multiplicidad de hipótesis temporales no determinísticas (PERT), unidas a las opciones más simples utilizadas por los ocho licitadores no excluidos del procedimiento, confirman que la aseveración realizada por el recurrente no se fundamenta.



c) En cuanto a la decisión de la CCC de rechazar las ofertas de siete licitadores, reproduce el contenido del apartado 31.1.2 de la carátula del PCAP, donde se prevé que la presentación de datos relativos a la oferta económica u otros criterios evaluables de forma automática mediante aplicación de fórmulas conllevará el rechazo de la oferta presentada por la licitadora, y señala que no puede aducirse que tal indicación pudiera pasar desapercibida para el recurrente. Fundamenta la correcta actuación de la Mesa de contratación en los artículos 145.2 y 150.2 del TRLCSP y en el artículo 26 del Reglamento que desarrolla parcialmente la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo (en adelante RLCSP).

d) En cuanto a la argumentación de que las ocho ofertas admitidas habían aplicado la máxima reducción del plazo admitida para las Fases I y II del contrato y que, por tanto, no se producía ventaja alguna por el conocimiento anticipado en el sobre “C” de la reducción aplicada por las siete rechazadas, hace ver que en el citado sobre se incluía también como aspecto a valorar el “estudio del proyecto”, cuyo enjuiciamiento se veía inevitablemente “contaminado” por el conocimiento de la reducción del plazo. Además, la decisión de rechazar las ofertas se produjo en un momento anterior a la apertura de los sobres “B” de “criterios evaluables mediante fórmula matemática”, con lo que la CCC no podía conocer su contenido en el momento en que se acordaron las exclusiones.

e) Solicita el rechazo del recurso planteado.

3.- Alegaciones de los interesados.

3.1.- Alegaciones de DEURBE.

Muestran su conformidad con la esencialidad del recurso deducido por ESTUDIO.K, y que en el recurso que ellos han interpuesto frente al mismo acuerdo mantienen argumentos similares a los planteados por el recurrente.



3.2.- Alegaciones de COOPERATIVA ARQUITECTURA, S.C.P.

Señala que de los quince equipos presentados ocho cumplieron correctamente las exigencias de los pliegos sobre la forma de presentación de la documentación. Afirma que en el sobre “C” se planteaba sin ningún género de dudas que en el planing no debía quedar reflejado tiempo concreto alguno que interfiriese en la oferta planteada en el sobre “B”, es decir, eliminando cualquier referencia temporal, en analogía a los sistemas de planificación de actividades PERT. Por este motivo su oferta optó por la realización de un diagrama de barras sin especificar unidades temporales. En el sobre “B” se concretaba la reducción del plazo máxima establecida en 90 días y que ésta se acomodaba a la secuencia planificada de trabajos que se reflejan en el sobre “C”. Solicita que se desestime el recurso por entender que los requisitos de la convocatoria han sido correctamente entendidos por la mayoría de los equipos.

3.3.- Alegaciones de RODRÍGUEZ ALCOBÁ OFICINA DE ARQUITECTURA, S.L.P.

Comparte todos y cada uno de los puntos recogidos en el recurso de ESTUDIO.K y se adhiere a él en todos sus términos. Solicita que se anule la adjudicación del concurso y que se retrotraiga el proceso de adjudicación al momento de la exclusión de los licitadores.

Recurso de DEURBE.

1.- Motivos de impugnación

a) Reproduce tanto el acuerdo de la CCC que excluye las ofertas de la licitación como el apartado 31.1 de la carátula del PCAP sobre la documentación a introducir en el sobre “C”. Afirma que de la simple observación de los documentos incluidos se infiere que su oferta cumplió las exigencias contenidas en la carátula, que los datos incluidos en el sobre “C” no incluyen documentos o datos relativos a la reducción del plazo de las fases I y



II, y que lo que sí se ha hecho es cumplir escrupulosamente con las exigencias del pliego incluyendo un planing en diagrama de GANTT.

b) Según el artículo 151 del TRLCSP la notificación deberá contener la información necesaria que permita al licitador interponer recurso suficientemente fundado contra la decisión adoptada. Observa que en el documento en el que les es notificada la exclusión no se dice cuál es el motivo que funda el rechazo de su oferta, sin que se les informe del dato o documento incluido en el sobre “C” que acarrea la exclusión. Considera que la resolución notificada incurre en nulidad de pleno derecho en virtud de lo dispuesto en el artículo 32 del TRLCSP, 62.1 de la LRJ-PAC y 24 de la CE.

c) Insiste en desconocer qué dato o documento ha introducido en el sobre “C” que haya podido justificar su exclusión. Sin embargo, de manera especulativa, denuncia la existencia de una posible contradicción en los pliegos en lo relativo a la obligación de incorporar un diagrama de GANTT y, a la vez, prohibir la inclusión de datos relativos a reducción de plazos y tiempo de dedicación en obra. Afirma que el diagrama de GANTT es, por definición, una representación en el tiempo, y quien lo observa puede realizar la operación matemática (sumar) que supone determinar el plazo de ejecución o los tiempos de dedicación en obra. Recalca que DEURBE no ha incluido ningún apartado con el cómputo, ni ha determinado en cuanto se reducen los plazos, sino que se ha limitado a recoger las exigencias de los pliegos. Observa que el cumplimiento de las exigencias del pliego –realizar la operación matemática de cómputo y verificación del conjunto de los datos incluidos en el diagrama de GANTT– acarrea directamente el rechazo de la proposición, al ser imposible su cumplimiento. Considera que el acuerdo trasladado incurre en nulidad radical del artículo 62.1 g) de la LRJ-PAC y 32 del TRLCSP, o en su caso de mera anulabilidad de los artículos 33 del TRLCSP y 63 de la LRJ-PAC.

d) Al no incluir en el sobre “C” ningún dato de contenido económico, deducen que el motivo del rechazo de la oferta obedece a algo relativo a plazos y/o tiempo de dedicación de obra. Añade que la incidencia del plazo es únicamente



del 10% en el cómputo global de los puntos. Además, al conocer el modo en que se alcanza la máxima puntuación, todos los licitadores van a proponer una mejora del plazo que les de la máxima puntuación. En este sentido, aun considerando que se haya vulnerado la cláusula, entienden que tal extremo en nada puede influir en el juicio de valor de la Mesa de contratación que perjudique al resto de licitadores. Defiende que una irregularidad en la presentación de la documentación que no conculque el principio de separación entre la información sujeta a juicio de valor y la valorable de forma automática, cuando es una irregularidad formal no puede tener efectos invalidantes. Cita en su apoyo las Resoluciones 198/2011 y 171/2011 del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (en adelante, TACRC). Señala que aunque los pliegos hayan previsto la exclusión de un licitador que no respeta la distribución de la documentación, no procede tal medida en el caso de defectos no invalidantes, tal y como manifiesta el propio TACRC en su Resolución 95/2012.

e) Solicita la nulidad del acuerdo de la CCC que excluye su propuesta de la licitación.

2.- Alegaciones del poder adjudicador.

a) Sobre la ausencia de motivación reproduce el acuerdo de 4 junio de 2015 de la CCC, de cuyo contenido recalca como motivo de exclusión la «(...) introducción en el sobre relativo a los juicios sometidos a juicio de valor de datos referentes a la reducción del plazo para realizar el proyecto por siete de las ofertas (reducción que era objeto de un criterio valorable automáticamente a través de fórmula matemática), (...)» Considera que el acto está debidamente motivado, y que la falta de motivación, en cualquier caso, supondría un defecto formal que permitiría la retroacción de las actuaciones pero no la nulidad de pleno derecho del acto de rechazo de la oferta. Añade que otro licitador cuya oferta fue rechazada por el mismo motivo y con una notificación idéntica ha interpuesto un recurso de cuyos argumentos se deduce que era conocedora del motivo de



rechazo, y que la propia DEURBE expone argumentos de forma demasiado atinada como para no conocer los motivos del rechazo de su oferta.

b) En cuanto a la documentación para valorar la “metodología de trabajo” señala que es cierto que la letra b) del apartado 31.1.2 de la carátula del PCAP indica un planing de diagramas, pero no que éste deba ser de GANTT, tal y como se puede comprobar de la literalidad del apartado: «b) Planing (diagramas de barras, Gantt, etc.)». Frente a la contradicción en la carátula que esgrime el recurrente –obligación de incorporar un diagrama de GANTT y prohibición de inclusión de datos relativos a la reducción de plazo y tiempo de dedicación en obra– dice que los pliegos no exigían un concreto tipo de planing. A continuación trae a colación lo dicho en el informe al recurso de STUDIO.K sobre la existencia de diversas modalidades de planings. Pone de manifiesto que los pliegos de un procedimiento de licitación constituyen un conjunto de normas y que para conocer el significado de una cláusula es necesario considerarla junto con aquellas otras que están relacionadas con ella. En este sentido considera que la letra b) del apartado 31.1.2 de la carátula debe interpretarse en su conjunto; por un lado, aportación de un planing en el sobre “C” y, por otro, la advertencia de que la presentación en dicho sobre de documentos o datos relativos a la oferta económica u otros criterios evaluables de forma automática conllevará el rechazo de la oferta. Reproduce una resolución del TACRC, donde se citan los criterios interpretativos de los artículos 1.281 y 1.282 del Código Civil, y llega a la conclusión de que en el apartado 31.1 de la carátula del PCAP no existe oscuridad ni tampoco ambigüedad, lo que implica que debe ser objeto de una interpretación literal, y que de su lectura se deduce claramente que la aportación de un planing debe realizarse sin desvelar la parte de la oferta relativa a los criterios automáticos sometidos a fórmula matemática, datos que a juicio de la informante se pueden omitir perfectamente.

c) Frente a la alegación del recurrente de que la introducción en el sobre “C” de datos sobre la “reducción total del plazo para la redacción de los documentos del proyecto” no puede influir en la valoración de los criterios que requieren un



juicio de valor, puesto que los licitadores sabían de antemano la oferta a presentar para obtener la máxima puntuación, y que se trata de una irregularidad formal en la presentación de la documentación, en el informe al recurso se cita el artículo 145 del TRLCSP y recuerda que los pliegos gozan de eficacia legal hasta el punto de que su no impugnación convalida sus posibles vicios, y cita la sentencia de 17 de junio de 2002 del Tribunal Superior de Baleares y la sentencia de 19 de marzo de 2001 del Tribunal Supremo. Partiendo de que los pliegos no fueron impugnados llega a la conclusión de que la CCC actuó de conformidad con su contenido. Es más, afirma que una interpretación distinta hubiera implicado una grave vulneración del principio de seguridad jurídica y una ruptura del principio de igualdad. Justifica la actuación de la Mesa de contratación en los artículos 150 del TRLCSP y 26 del RLCSP y afirma que la razón de que la valoración de los criterios técnicos se realice antes de conocer la oferta económica y el resto de la oferta valorable automáticamente es evitar que ese conocimiento pueda influir en la valoración a realizar por los técnicos y así mantener la máxima objetividad en la valoración de los criterios cuya cuantificación depende de un juicio de valor. Reconoce que todos los licitadores tenían los elementos para conocer cómo conseguir la máxima puntuación en el criterio automático de “reducción del plazo para la redacción de los documentos del proyecto” y que dicho criterio ha perdido todo su peso en lo que respecta a la adjudicación del contrato, pero recuerda que la decisión de exclusión se produjo en un momento anterior a la apertura de los sobres “B”.

d) Sobre la alegación del recurrente de que los defectos no invalidantes no conllevan la exclusión, aunque los pliegos lo hayan previsto, señala que en el supuesto fáctico que analiza el TACRC en su Resolución 95/2012 del TACRC, la documentación introducida en el sobre equivocado justificaba el cumplimiento de los requisitos exigidos en el pliego de prescripciones técnicas como condiciones de ejecución, pero no era objeto de valoración; mientras que el presente recurso la documentación introducida en el sobre incorrecto versa sobre un criterio de adjudicación que debe servir de fundamento a la adjudicación del contrato.



OCTAVO: En su recurso DEURBE denuncia la falta de motivación del acuerdo de 4 de junio de 2015 de la CCC que le excluye de la licitación.

El artículo 150.4 TRLCSP, aunque referido a la adjudicación, prevé que 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, y que respecto de los licitadores excluidos del procedimiento de adjudicación expresará de forma resumida las razones por las que no se ha admitido su oferta.

Del contenido de la notificación del acuerdo de 4 de junio de 2015 debe destacarse, como lo hace el informe al recurso, el siguiente párrafo:

«(...) ante la introducción en el sobre relativo a los juicios sometidos a juicio de valor de datos referentes a la reducción del plazo para realizar el proyecto por siete de las ofertas (reducción que era objeto de un criterio valorable automáticamente a través de fórmula matemática), (...).»

El motivo de la exclusión aparece claramente reflejado en la notificación del acuerdo: hasta un total de siete licitadores han incluido datos de un criterio de adjudicación valorable automáticamente –reducción total del plazo para la redacción de los documentos de proyecto, ponderada con un 10% en la letra a) de apartado 30.2.1 de la carátula del PCAP– en el sobre “C” relativo a criterios sometidos a juicio de valor. El apartado 31.1.2 de la carátula del PCAP señala que la consecuencia de este proceder «(...) conllevará el rechazo de la oferta presentada por la licitadora.»

Por tanto, no puede acogerse la pretensión del recurrente de falta de motivación en el acuerdo de exclusión. Cuestión distinta es si realmente se introdujeron en el sobre “C” datos relativos a la reducción del plazo, que DEURBE niega, o si los pliegos contienen contradicciones en su redacción que hayan podido inducir al equívoco a la hora confeccionar la oferta.



NOVENO: Ambos recurrentes reprochan que el contenido del apartado 31.1.2 de la carátula del PCAC induce a la presentación en el sobre “C” de datos relativos a la reducción del plazo de ejecución.

Para STUDIO.K no se puede hacer un planing sin que implícitamente se señale el plazo de duración de los trabajos y por tanto el plazo total.

DEURBE niega que haya incluido en el sobre “C” datos relativos a la reducción del plazo, y que su oferta cumple escrupulosamente con las exigencias del pliego incluyendo un planing de diagrama de GANTT. Sin embargo, de manera especulativa, denuncia la existencia de una posible contradicción en los pliegos en lo relativo a la obligación de incorporar un diagrama de GANTT y, a la vez, prohibir la inclusión de datos relativos a la reducción de plazos y tiempo de dedicación en obra.

Para la resolución de los recursos debe examinarse el apartado 31.1.2 de la carátula del PCAP, cuyo contenido es el siguiente:

«SOBRE C «CRITERIOS CUYA APLICACIÓN REQUIERE REALIZAR UN JUICIO DE VALOR»: en este sobre deberán incorporarse los siguientes documentos:

(...).

2. Metodología del trabajo:

a) Memoria:

a. Extensión máxima: 3 páginas en formato DIN A4, fuente Arial, en un tamaño de 11 puntos e interlineado sencillo

b) Planing (diagramas: diagrama de barras, de Gantt, etc.)

La presentación en el sobre C de documentos o datos relativos a la oferta económica u otros criterios evaluables de forma automática mediante la aplicación de fórmulas (reducción del plazo de las fases I y II y tiempo de dedicación en obra) conllevará el [rechazo](#) de la oferta presentada por la licitadora.»



Asimismo, debe reseñarse que en las letras a) y b) del apartado 30.2.1 de la carátula figuran como criterios de adjudicación:

«a) Criterios evaluables de forma automática mediante la aplicación de fórmulas:

Reducción total del plazo para la redacción de los documentos de proyecto

Ponderación 10%

b) Criterios cuya aplicación requiere realizar un juicio de valor:

Metodología del trabajo

Ponderación: 10,00 %

Valoración: los aspectos a tener en cuenta son:

☐ Conocimiento de los puntos críticos en las diferentes fases del trabajo: redacción de los documentos de proyecto y dirección facultativa.

☐ Idoneidad de la metodología de trabajo propuesta para abordar adecuadamente los trabajos de redacción de los documentos de proyecto y dirección facultativa.»

Examinado el contenido de los sobres “C” de ambos recurrentes, se observa lo siguiente:

STUDIO.K presenta un planing con una propuesta de programa y calendario en semanas, con un plazo total para las fases I y II de 12 semanas.

DEURBE presenta un planing en días con una duración de 35 días para la fase I y 55 días para la fase II, dando un plazo total de 90 días.

La conclusión que se obtiene del examen de los sobres “C” de los recurrentes es que en ambos casos el planing incluye el plazo total para la elaboración de las fases I y II del contrato, siendo un hecho cierto que se introduce en el citado sobre un dato que es clara y directamente objeto de valoración en uno de los criterios evaluables de forma automática mediante la aplicación de fórmulas,



como es la “Reducción total del plazo para la redacción de los documentos de proyecto”.

Este proceder no solo se opone a lo dispuesto en el PCAP, sino que conlleva el incumplimiento de lo dispuesto en el artículo 150 del TRLCSP, así como en los artículos 26, 27 y 30 del RLCSP, que prevén la presentación de los criterios que dependen de un juicio de valor en un sobre independiente, que en un primer acto público se abrirá únicamente el sobre correspondiente a los criterios no cuantificables automáticamente, que la valoración otorgada a estos criterios se dará a conocer en el acto público de apertura del resto de la documentación, y que la valoración de los criterios cuantificables de forma automática se efectuará siempre con posterioridad a la de aquellos cuya cuantificación dependa de un juicio de valor. Tal y como señaló este OARC / KEAO en su Resolución 79/2014, el motivo de este procedimiento es garantizar el secreto de la oferta a fin de «que no se dé opción a que el conocimiento anticipado del contenido del sobre de criterios de evaluación automática pueda influir positiva o negativamente en la valoración de algún licitador.»

La siguiente cuestión a examinar es si la actuación de los dos recurrentes, y de otros cinco licitadores, ha sido un error en la presentación de la oferta o si, por el contrario, la redacción de los pliegos contenía contradicciones que inducían a los licitadores a este proceder.

A este respecto, debe señalarse que la redacción de la letra b) del apartado 31.1.2 de la carátula, basado en la normativa citada anteriormente, es clara y no da pie a interpretaciones cuando señala que el sobre “C” incluirá una planing de diagramas de barras, GANTT o de otro tipo, y que la consecuencia de que en dicho sobre se introduzcan datos relativos a la oferta económica u otros criterios evaluables de forma automática mediante la aplicación de fórmulas –con mención expresa a la reducción del plazo de las fases I y II y tiempo de dedicación en obra– es el rechazo de la oferta. En este sentido, el artículo 1.281 del Código Civil prevé que «si los términos de un contrato son claros



y no dejan duda sobre la intención de los contratantes se estará al sentido literal de sus cláusulas.»

Los recurrentes indican que la presentación de un diagrama de GANTT conlleva necesariamente que señale el plazo de duración de los trabajos que en el mismo se reflejan. El poder adjudicador niega tal conclusión y afirma que hay modalidades de planings basados en hipótesis temporales no determinísticas.

La opción que defiende el poder adjudicador es la que han mantenido siete de los quince licitadores han presentado un planing sin reflejar su oferta en cuanto a la reducción del plazo de las fases I y II y del tiempo de dedicación en obra, y un octavo ha confeccionado un GANTT referido al plazo máximo de ejecución establecido en el pliego. Por tanto, sí era posible presentar un diagrama de barras sin desvelar la oferta sobre el plazo.

Con todo, si los recurrentes entendieron que la redacción de los pliegos era contradictoria porque no se puede presentar un planing sin reflejar la propuesta de duración de los trabajos y el plazo total, debieron impugnar los pliegos en el momento procesal oportuno y no en el momento en que se vieron perjudicados por la decisión de la Mesa de contratación de apartarlos de la licitación. Sobre la preclusividad del plazo para la interposición del recurso, desde este OARC / KEAO se ha manifestado en diversas ocasiones –Resoluciones 20/2015 y 24/2014, por ejemplo– que «El Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha afirmado que la fijación de plazos razonables de carácter preclusivo para recurrir satisface, en principio, la exigencia de efectividad que se deriva de la Directiva 89/665/CEE (a cuya transposición obedece la regulación del recurso especial en materia de contratación en el TRLCSP), en la medida en que constituye la aplicación del principio fundamental de seguridad jurídica y que la completa consecución del objetivo que la Directiva 89/665 pretende alcanzar se vería comprometida si los candidatos y licitadores pudieran alegar en cualquier momento del procedimiento de adjudicación las infracciones de las normas de adjudicación de contratos públicos, obligando con ello a la entidad adjudicadora a iniciar de nuevo la totalidad del procedimiento a fin de corregir dichas infracciones (Caso Universale-Bau AG y otros contra Entsorgungsbetriebe TJCE



2002\369, de 12 de diciembre de 2002, asunto C-470/99, apartados 75 y 76). (L).» Asimismo, tampoco consta que la cláusula debatida haya sido objeto de ninguna consulta o petición de aclaración al poder adjudicador.

La ausencia de la impugnación del pliego en el momento oportuno convalida, en principio, una posible invalidez y obliga al poder adjudicador y a los licitadores a acatar su contenido

No obstante, el principio de preclusividad del plazo para la interposición del recurso quiebra cuando el pliego contiene una estipulación en la que concurra un vicio de legalidad que conlleve su nulidad de pleno derecho; en especial, los actos incluidos en el artículo 62.1 de la LRJ-PAC, letras a) –lesión de un derecho susceptible de amparo constitucional, sobre todo el principio de igualdad– y c) –actos de contenido imposible–, o que se trate de una estipulación que posibilite, incluso hipotéticamente, una actuación arbitraria por parte del poder adjudicador. Sin embargo, en los recursos que se examinan no se conculcan estos principios puesto que todos los licitadores eran conocedores de que la consecuencia de la introducción en el sobre “C” de datos relativos a la reducción de los plazos era la exclusión de la licitación.

DÉCIMO: Los recurrentes aluden al contenido del criterio de “Reducción total del plazo para la redacción de los documentos del proyecto”, evaluable de forma automática con una ponderación del 10%, en el que «Se otorgará la máxima puntuación a la oferta que plantee una mayor duración del plazo máximo de ejecución (120 días naturales) con un límite máximo de reducción del 25% respecto a ese plazo máximo. (...)» Reprochan que con esta fórmula es conocido de antemano que cualquier oferta que presente un plazo de ejecución de 90 días obtendrá en este criterio la máxima puntuación. Consideran que en estas condiciones el conocimiento de antemano del plazo total no tiene repercusión alguna porque todos los licitadores admitidos y, presuntamente, los rechazados han presentado la misma oferta de reducción del plazo. El poder adjudicador defiende su actuación indicando que el conocimiento anticipado de la reducción



del plazo “contaminaba” también el criterio de “Estudio del proyecto” valorable mediante un juicio de valor.

Debe primar igualmente en este caso la preclusividad del plazo para la interposición del recurso, ya que no se aprecia razón para hacer una excepción en el principio general de que no cabe impugnar una estipulación de los Pliegos que no fueron recurridos en tiempo y forma con motivo de la exclusión o la adjudicación.

Por todo lo expuesto, de acuerdo con lo establecido en el artículo 43. 2 del TRLCSP y en la Disposición Adicional Octava de la Ley 5/2010, de 23 de diciembre, por la que se aprueban los Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma de Euskadi para el ejercicio 2011, el titular del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi:

RESUELVE

PRIMERO: Desestimar los recursos especiales en materia de contratación interpuestos por ESTUDIO.K, S. COOP. y DEURBE SOCIEDAD DE GESTIÓN, S.L.P. frente al acuerdo adoptado por la Comisión Central de Contratación que excluye a ambas entidades de la licitación del contrato de “Redacción de proyecto y dirección de las obras de rehabilitación y ampliación del edificio en Henao 9 de Bilbao”, tramitado por la Administración General de la Comunidad Autónoma de Euskadi.

SEGUNDO: Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición de los recursos, por lo que no procede la imposición de la sanción prevista en el artículo 47.5 del TRLCSP.

TERCERO: Notificar este acuerdo a todos los interesados en este procedimiento.



CUARTO: Contra la presente resolución, ejecutiva en sus propios términos, solo cabe la interposición de recurso contencioso- administrativo (artículo 44.1 Ley 29/1998, de 13 de julio, de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, LJ) en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente a la notificación de la misma (artículo 46. 1 LJ), ante el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco (artículo 10 k) LJ), de conformidad con el artículo 49 del TRLCSP.

Vitoria-Gasteiz, 2015eko uztailaren 23a

Vitoria-Gasteiz, 23 de julio de 2015