



EB 2017/068 EB 2017/073

Resolución 074/2017, de 23 de junio de 2017, 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 la empresa DINO, S.A. contra la adjudicación del contrato “Suministro de mobiliario diverso (oficinas, archivo, biblioteca y bebeteca, salas, aulas, salón de actos, mobiliario especial, complementos auxiliares) de la Kultur Etxea de Romo, lotes 1 y 3”, tramitado por el Ayuntamiento de Getxo.

I.- ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Se han recibido 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 siguientes recursos especiales en materia de contratación pública interpuestos por la empresa DINO, S.A. contra la adjudicación del contrato “Suministro de mobiliario diverso (oficinas, archivo, biblioteca y bebeteca, salas, aulas, salón de actos, mobiliario especial, complementos auxiliares) de la Kultur Etxea de Romo, lotes 1 y 3”, tramitado por el Ayuntamiento de Getxo.

a) Recurso EB 2017/068, interpuesto el 18 de mayo de 2017 contra la adjudicación del lote 1.

b) Recurso EB 2017/073, interpuesto el 25 de mayo de 2017 contra la adjudicación del lote 3.

SEGUNDO: Los días 18 y 25 de mayo se remitieron los recursos al poder adjudicador y se le solicitaron el expediente y los informes a los que se refiere



el artículo 46.2 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (en adelante, TRLCSP). Dicha documentación se ha recibido en el OARC / KEAO los días 5 y 7 de junio.

TERCERO: Solicitadas alegaciones a los interesados con fechas 7 y 8 de junio, se han recibido el 13 de junio las de las empresas SITTA, SILLERÍA DE OFICINA, S.L. y PEÑALVER Y CASTRO, S.L.

II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: El artículo 57 de la Ley 39/2015, del procedimiento administrativo común, establece que «El órgano administrativo que inicie o tramite un procedimiento, cualquiera que haya sido la forma de su iniciación, podrá disponer, de oficio o a instancia de parte, su acumulación a otros con los que guarde identidad sustancial o íntima conexión, siempre que sea el mismo órgano quien deba tramitar y resolver el procedimiento.» En este caso se trata de dos recursos de contenido muy similar y formulados ambos contra el mismo contrato por el mismo recurrente.

SEGUNDO: Consta en el expediente la legitimación de los recurrentes y la representación de don J. G.C., que actúa en su nombre.

TERCERO Según el artículo 40.1 a) del TRLCSP, son susceptibles de recurso especial, entre otros, los contratos de suministros sujetos a regulación armonizada.

CUARTO: El objeto del recurso es un acto impugnado, en concreto, la adjudicación del contrato (artículo 40.2 c) TRLCSP).

QUINTO: Los recursos han sido interpuestos en tiempo y forma.

SEXTO: En cuanto al régimen jurídico aplicable, el Ayuntamiento de Getxo tiene la condición de poder adjudicador, y en concreto, de Administración Pública (artículo 3 del TRLCSP).



SÉPTIMO: Los motivos que fundamentan los recursos son, en síntesis, los siguientes:

a) Se considera que la oferta del adjudicatario debió ser excluida por infringir el principio de evaluación separada de los criterios de adjudicación cuya aplicación está sujeta a juicio de valor y de los que se evalúan mediante fórmulas, establecido en los artículos 150.2 del TRLCSP y 26 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (RGLCAP). En concreto, se ha introducido en el sobre segundo (criterios evaluables de forma no automática) la “ampliación de la garantía”, que debió incluirse en el sobre tercero (criterios evaluables automáticamente).

b) El adjudicatario no presentó, para el lote 1, la muestra del elemento “Mesa de profesor de trabajo de 1600 * 800 * 720 mm con ala auxiliar de 800 * 600 * 720 m.” (presentó la mesa pero no el ala), sin embargo, el informe técnico de valoración valora “muy positivamente” el elemento “ala auxiliar” como si efectivamente se hubiera presentado; consecuentemente, la oferta debió ser excluida, como se hizo en el mismo procedimiento en casos análogos.

c) El adjudicatario debió ser igualmente excluido por falta de solvencia económica y técnica; por otro lado, la declaración responsable aportada por ICAZA (adjudicatario impugnado) no se corresponde con lo previsto en el artículo 11.4 a) del RGLCAP.

d) Se considera que la valoración de los criterios de adjudicación ha sido desigual y arbitraria, pues se han superado los límites de la discrecionalidad técnica al no aplicar todos los epígrafes de valoración del criterio “Materiales y estructura”; asimismo, la valoración de los “Acabados exteriores” se centra solo en el espesor del recubrimiento de pintura de las partes metálicas, que no es un aspecto valorable sino una prescripción técnica mínima (lote 1); en la “Aportación de procesos de calidad implantados en sus procesos de gestión y servicio y en gestión medioambiental” se valora a ICAZA con cinco puntos (el máximo) cuando no presenta ninguno de los certificados que afirma tener y lo



presentado más reciente data de 2010; por el contrario, el recurrente recibe 4 puntos a pesar de que presenta varios certificados en vigor (lotes 1 y 3).

e) Finalmente, se solicita la revocación del acuerdo de adjudicación y la exclusión de ICAZA, así como la declaración de adjudicataria a favor de la recurrente o, subsidiariamente, la retroacción de actuaciones para una nueva valoración de las ofertas.

OCTAVO: SITTA y PEÑALVER Y CASTRO consideran que debe excluirse la oferta de ICAZA por la inclusión incorrecta de la documentación sobre la ampliación de la garantía en el sobre de criterios evaluables mediante juicio de valor.

NOVENO: Por su parte, el poder adjudicador expone, en síntesis, lo siguiente:

a) Se ha comprobado que es cierta la alegación de que el adjudicatario impugnado introdujo erróneamente la documentación relativa a la ampliación de la garantía y que procedería por lo tanto la exclusión de la oferta.

b) Se considera que no corresponde la exclusión de la oferta por la falta de presentación de una muestra, habida cuenta de que el “ala” que no se aportó formaba parte de un todo y de que ICAZA aportó explicaciones suficientes en su presentación, por la que la proposición pudo valorarse adecuadamente; por otro lado, el recurrente incurrió en una omisión similar.

c) La solvencia técnica se justificó mediante una declaración responsable adecuada; en cuanto a la solvencia económica, se dio por buena su acreditación por declaración responsable, pero dado que DINO no objeta el límite cuantitativo mínimo sino la forma de acreditación, es obvio que ello hubiera supuesto la solicitud de subsanación con la presentación de las cuentas anuales y no la exclusión.

d) El informe técnico que justifica la aplicación de los criterios de adjudicación resume los apartados más destacados de dicha valoración, aunque el proceso



es más complejo; así, se elaboró una tabla de trabajo que no se aporta salvo que sea requerida para evitar espionaje industrial entre empresas.

DÉCIMO: El recurrente alega, en primer lugar, que la oferta del adjudicatario debió ser excluida por infringir la valoración separada de los criterios sujetos a juicio de valor y los evaluables mediante fórmulas, exigida por la cláusula 20 del PCAP y la normativa sobre contratación pública. Como recuerda el recurrente, el párrafo 3º del artículo 150.2 del TRLCSP señala que «la evaluación de las ofertas conforme a los criterios cuantificables mediante la mera aplicación de fórmulas se realizará tras efectuar previamente la de aquellos otros criterios en los que no concorra esta circunstancia (...)», y el artículo 26 del Reglamento de desarrollo parcial de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por el Real Decreto 817/2009, prevé que «la documentación relativa a los criterios cuya ponderación dependa de un juicio de valor debe presentarse, en todo caso, en sobre independiente de la proposición con objeto de evitar el conocimiento de esta última antes de que se haya efectuado la valoración de aquéllos.» (ver también los párrafos 2 y 3 del artículo 30 del mismo reglamento). Sobre esta cuestión, este OARC / KEAO ha sostenido en ocasiones anteriores (ver, por todas, la Resolución 49/2016) que «la finalidad de la evaluación separada y sucesiva de ambos tipos de criterio es evitar que el conocimiento de los aspectos de la oferta evaluables mediante fórmulas condicione los juicios de valor que necesariamente habrán de emitirse para aplicar los criterios de adjudicación no sujetos a la aplicación de fórmulas. Es decir, se busca la objetividad en el juicio de valor, que podría verse comprometida si quien tiene que configurarlo conoce total o parcialmente el resultado de la evaluación de los criterios automáticos, pues en ese caso podría darse una valoración que, conscientemente o no, compensara las puntuaciones resultantes de dicha evaluación en favor o perjuicio de alguna empresa. El sistema anula también el denominado «efecto halo» en la atribución de puntuaciones al separar radicalmente la valoración de cada tipo de criterio, impidiendo, por ejemplo, que quien efectúa el informe técnico tienda a sobrevalorar la calidad de una oferta que objetivamente no merece una alta puntuación en este apartado porque sabe que también es la más barata.» La sanción al licitador que infringe materialmente esta regla de presentación, de modo que posibilita el conocimiento prematuro de un aspecto evaluable mediante fórmula en perjuicio de una aplicación objetiva y no



discriminatoria de los criterios de adjudicación, es la exclusión de la oferta, sin que quepa que el órgano de contratación gradúe dicha consecuencia en atención a la buena fe del operador y sin que sea necesario probar la existencia de un daño efectivo sobre dicha objetividad (ver, por ejemplo, la Resolución 191/2011 del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales).

En el presente caso, el recurso alega que el adjudicatario impugnado ha introducido en el sobre correspondiente a los criterios evaluables de forma no automática (“sobre segundo”) la documentación relativa a la “Ampliación de la garantía”, que figura, con una ponderación de 20 puntos porcentuales, como criterio de adjudicación sujeto a aplicación mediante fórmula en la cláusula 21 del PCAP. Por su parte, la citada cláusula 21 del PCAP establece claramente que el sobre tercero de la proposición (criterios evaluables de forma automática) contendrá, entre otros documentos, la ampliación del plazo de garantía. La infracción es reconocida por el propio poder adjudicador en su informe de respuesta al recurso y se constata a la vista del expediente (páginas 28 y 29 del sobre segundo presentado por ICAZA). Por todo ello, la alegación debe estimarse, lo que conduce a la anulación del acto impugnado y a la exclusión del adjudicatario impugnado, debiendo adjudicarse los lotes 1 y 3 del contrato al siguiente licitador clasificado en el listado previsto en el artículo 151.1 del TRLCSP, previos los trámites correspondientes (artículo 47.2 en relación con el artículo 151.2, ambos del TRLCSP). La aceptación de este motivo de recurso y la consecuencia que conlleva para el recurrente, segundo clasificado en la valoración efectuada para ambos lotes y por lo tanto previsible nuevo adjudicatario, hace que resulte innecesario examinar los demás motivos que fundamentan los recursos.

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 / Euskal Autonomia Erkidegoko Kontratuen inguruko Errekurtsoen
Administrazio Organoaren titularra:

RESUELVE

PRIMERO: Estimar los recursos especiales interpuestos por la empresa DINO F, S.A. contra la adjudicación del contrato “Suministro de mobiliario diverso (oficinas, archivo, biblioteca y bebeteca, salas, aulas, salón de actos, mobiliario especial, complementos auxiliares) de la Kultur Etxea de Romo, lotes 1 y 3”, tramitado por el Ayuntamiento de Getxo, anulando el acto impugnado y ordenando la exclusión del adjudicatario impugnado y la adjudicación de los lotes 1 y 3 a la siguiente oferta mejor clasificada, previos los trámites correspondientes.

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

TERCERO: Levantar la suspensión del procedimiento, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 47.4 del TRLCSP.

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, 2017ko ekainaren 23a

Vitoria-Gasteiz, 23 de junio de 2017