

Recurso 40/2013**Resolución 46/2013****RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE
RECURSOS CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA.**

Sevilla, 19 de abril de 2013

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **CODIGO ARQUITECTURA S.L.P.** contra la resolución, de 15 de febrero de 2013, de la Consejera de Hacienda y Administración Pública de la Junta de Andalucía por la que se adjudica el LOTE 4 del contrato denominado “Servicio de redacción de proyecto y dirección facultativa de la obra de mejora de eficiencia energética de cuatro edificios administrativos” (Expte. 98.3001SA.12), este Tribunal, en el día de la fecha, ha dictado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 13 de noviembre de 2012, se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea el anuncio de la licitación mediante procedimiento abierto del contrato denominado “Servicio de redacción de proyecto y dirección facultativa de la obra de mejora de eficiencia energética de cuatro edificios administrativos”, siendo entidad adjudicadora la Consejería de Hacienda y Administración Pública. Asimismo, el 22 de noviembre de 2012, el citado anuncio se publicó en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía núm. 229 y el 24 de noviembre de 2012, en el Boletín Oficial del Estado núm. 283. Igualmente, se publicó en la Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía el 13 de noviembre de 2012



El contrato tiene un valor estimado de 530.943,95 euros.

SEGUNDO: La licitación se llevó a cabo de conformidad con la tramitación prevista en el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (en adelante, TRLCSP), aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre. Igualmente, es de aplicación el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la citada Ley y el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre.

En dicho procedimiento, respecto del lote en cuestión, presentaron ofertas 19 licitadores, entre ellos la recurrente y resultó adjudicataria la UTE ANTONIO SANCHEZ ARJONA SANTIAGO Y OTROS.

TERCERO: El 12 de marzo de 2013, tuvo entrada en el Registro de este Tribunal recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **CODIGO ARQUITECTURA S.L.P.** contra la resolución de adjudicación del LOTE 4 del citado contrato. Dicho recurso fue anunciado previamente al órgano de contratación el 11 de marzo de 2013.

CUARTO: El 12 de marzo de 2013, la Secretaría de este Tribunal solicitó al órgano de contratación el expediente de contratación, un informe sobre el recurso y un listado de los licitadores en el procedimiento de adjudicación del lote 4 del citado contrato, con los datos precisos a efectos de notificaciones.

El 18 de marzo de 2013, fue recibida en el Registro de este Tribunal la documentación requerida al órgano de contratación y el 20 de marzo de 2013, la Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso a los licitadores, a efectos de alegaciones por plazo de cinco días hábiles, habiéndolas presentado en plazo la UTE ANTONIO SANCHEZ ARJONA SANTIAGO Y OTROS.



FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 41.3 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (en adelante, TRLCSP), aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, en el Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía y en la Orden de 14 de diciembre de 2011, de la Consejería de Hacienda y Administración Pública, por la que se acuerda el inicio del funcionamiento del citado Tribunal.

SEGUNDO. Ostenta legitimación el recurrente para la interposición del recurso, dada su condición de licitador en el procedimiento de adjudicación, de acuerdo con el artículo 42 del TRLCSP.

TERCERO. Visto lo anterior, procede determinar si el recurso ha sido interpuesto contra alguno de los actos que, de conformidad con lo establecido en el artículo 40 del TRLCSP, es susceptible de recurso en esta vía.

El acto impugnado es la resolución de adjudicación del Lote 4 de un contrato de servicios sujeto a regulación armonizada, por tanto, es procedente el recurso especial contra dicho acto, de acuerdo con el artículo 40 apartados 1.a) y 2.c) del TRLCSP.

CUARTO. En cuanto al plazo de interposición del recurso, el artículo 44.2 del TRLCSP establece que *“el procedimiento de recurso se iniciará mediante escrito que deberá presentarse en el plazo de quince días hábiles contados a partir del siguiente a aquel en que se remita la notificación del acto impugnado de conformidad con lo dispuesto en el artículo 151.4”*



En el supuesto analizado, la resolución de adjudicación fue notificada al recurrente el 21 de febrero de 2013, habiéndose presentado el recurso en el Registro de este Tribunal el 12 de marzo de 2013, por lo que el mismo se ha interpuesto dentro del plazo legal antes referido, constando igualmente el anuncio previo del recurso conforme a lo dispuesto en el artículo 44.1 del TRLCSP.

QUINTO. Procede, pues, analizar ahora la cuestión de fondo suscitada.

La entidad recurrente basa su recurso en la incorrecta valoración de su oferta frente a la de la empresa que resultó adjudicataria en lo relativo a los criterios evaluables mediante juicios de valor, en concreto, el criterio denominado “análisis de las soluciones propuestas para la mejora de la epidermis del edificio”, obteniendo en este apartado 26 puntos la recurrente y 28 puntos la adjudicataria.

El Anexo VII de Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (PCAP) recoge los criterios de adjudicación y baremos de valoración, en los siguientes términos:

<<Documentación relativa a los criterios de adjudicación valorados mediante un juicio de valor. Lote 4

Propuesta técnica

En base a la Propuesta Técnica presentada se valorarán los siguientes conceptos:

- Análisis de las soluciones propuestas para la mejora de la epidermis del edificio.....32 puntos
- Análisis de las soluciones propuestas para la mejora en la instalación de climatización.....8 puntos
- Análisis de las soluciones propuestas para la mejora en la instalación de la iluminación.....4 puntos>>

La única cuestión que aborda el recurrente en su recurso es rebatir la puntuación dada a su oferta en relación al criterio “Análisis de las soluciones propuestas para la mejora de la epidermis del edificio” frente a la dada al adjudicatario, analizando una y otra propuesta respecto a cada uno de los aspectos técnicos a



tener en cuenta como son:

- análisis climatológico y de soleamiento
- análisis diferenciado de las fachadas
- cumplimiento de los requisitos del DB-HE1 de CTE
- Análisis de la envolvente del edificio existente
- Análisis constructivo
- Evaluación de la demanda energética

En el informe de la comisión técnica de 29 de enero de 2013 sobre valoración de los criterios de evaluables mediante un juicio de valor se hace un análisis de cada uno de los aspectos a evaluar de acuerdo con el PCAP y Pliego de Prescripciones Técnicas (PPT en adelante) y en concreto en el apartado relativo a la “Mejora del cerramiento” y respecto a ambas ofertas, se indica:

<<Rehabilitación energética de las fachadas que suponga una reducción de la demanda energética en el edificio, mejorando el aislamiento térmico y la protección solar de la fachada exterior:

-Oferta de CODIGO ARQUITECTURA S.L.P.: se ha estudiado exhaustivamente, proponiéndose la colocación de lamas verticales en fachada oeste y de parasol en la fachada sur.

-Oferta de UTE ANTONIO SANCHEZ ARJONA SANTIAGO Y OTROS: se propone una nueva envolvente ciega del edificio dejando huecos de ventanas. La solución supone una modificación sustancial de la envolvente del edificio, que implica una mejora en la eficiencia energética.

Planificación de la ejecución compatible con el uso normal del edificio

- Oferta de CODIGO ARQUITECTURA S.L.P.: es compatible y afecta sólo al exterior.
- Oferta de UTE ANTONIO SANCHEZ ARJONA SANTIAGO Y OTROS: la solución supone su ejecución desde el exterior si afectar al uso del edificio:>>

Por ello, en el apartado de “análisis de las soluciones propuestas para la mejora



de la epidermis del edificio”, se le otorgan 26 puntos a la recurrente y 28 a la adjudicataria, estando motivado en el citado informe técnico las razones de dicha puntuación.

Por otro lado, la comisión técnica que valoró las ofertas ha emitido un informe a efectos de resolución del presente recurso en el que señala:

<<La solución de CODIGO ARQUITECTURA S.L.P. supone la mejora energética del edificio, aunque presenta algunas desventajas respecto a otras soluciones presentadas:

Si bien se ha tenido en cuenta el estudio de soleamiento del edificio para la elección de soluciones, entendemos que, dado el horario de ocupación del mismo, no es igual de decisiva la incidencia del soleamiento en todas sus caras, que ha dado lugar a diferentes soluciones en cada orientación y con ello a la heterogeneidad de las fachadas del edificio.

Al elegir distintas soluciones según las diferentes orientaciones de las diferentes fachadas se mejora la eficiencia energética de edificio, pero por otra parte se complejiza extraordinariamente el montaje, requiriendo distintas soluciones constructivas según la orientación de la fachada y multiplicándose el número de puntos conflictivos a resolver.

La aparición de distintos elementos exteriores anclados a las fachadas requerirá un mayor desarrollo de los detalles de sujeción de distintos elementos, así como el estudio del efecto del viento en ellos, dada la altura y exposición del edificio.

Las soluciones elegidas requerirán un mantenimiento más complejo al presentar elementos móviles y presentarán mayor dificultad a la hora de su limpieza.

Por último, esta Comisión Técnica tiene algunas dudas sobre la viabilidad económica de las soluciones presentadas, dado el número de elementos diferentes propuestos, que normalmente encarece su ejecución frente a otras soluciones más uniformes>>.

Por tanto, la controversia queda circunscrita a la valoración que se ha realizado de las ofertas de la adjudicataria y de la recurrente con arreglo a los criterios cuantificables mediante un juicio de valor, siendo de aplicación en este ámbito la



doctrina de la discrecionalidad técnica del órgano evaluador que sólo cede en los supuestos tasados que a continuación se indicarán. Por tanto, el análisis que procede realizar en esta sede es si el órgano técnico de la Administración contratante ha rebasado o no los límites de dicha discrecionalidad técnica que le es reconocida jurisprudencialmente.

Esta cuestión ya ha sido abordada en otras resoluciones de este Tribunal. De este modo, en las más recientes- **resolución 107/2012, de 2 de noviembre y 120/2012, de 13 de diciembre** -, recogiendo la argumentación de otra resolución anterior, se manifestaba lo siguiente:

*<< Así, en la reciente **Resolución 87/2012, de 25 de septiembre**, se manifestaba textualmente lo siguiente “ (...) se cita la Sentencia de 23 de noviembre de 2007 (RJ\2007\8550) que alude, a su vez, a la doctrina del Tribunal Constitucional en el sentido de que la existencia de la discrecionalidad técnica no supone naturalmente desconocer el derecho a la tutela judicial efectiva recogida en el artículo 24.1 de la Constitución, ni el principio de sometimiento pleno de la Administración pública a la Ley y al Derecho, ni la exigencia del control judicial sobre la legalidad de la actuación administrativa y su sumisión a los fines que la justifican. Tampoco supone ignorar los esfuerzos que la jurisprudencia y la doctrina han realizado y realizan para que tal control judicial sea lo más amplio y efectivo posible. Pero no puede olvidarse tampoco que ese control puede encontrar en algunos casos límites determinados.”*

Así ocurre, sigue señalando la sentencia, en cuestiones que han de resolverse por un juicio fundado en elementos de carácter exclusivamente técnico, que sólo puede ser formulado por un órgano especializado de la Administración y que en sí mismo escapa por su propia naturaleza al control jurídico, que es el único que pueden ejercer los órganos jurisdiccionales y que, naturalmente, deberán ejercerlo en la medida en que el juicio afecte a cuestiones de legalidad.

La sentencia, aludiendo a la doctrina del Tribunal Constitucional, manifiesta que lo que no pueden hacer los Tribunales de Justicia es sustituir en las valoraciones técnicas a los órganos administrativos calificadores”.



Asimismo, la doctrina de la discrecionalidad técnica ha sido asumida plenamente por los distintos Tribunales Administrativos de Contratos Públicos. Se cita, entre otras, la Resolución 33/2012 del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales en la que se indica que “es de plena aplicación a los criterios evaluables en función de juicios de valor la jurisprudencia del Tribunal Supremo respecto de la denominada discrecionalidad técnica de la Administración. Ello supone que tratándose de cuestiones que se evalúan aplicando criterios estrictamente técnicos, el Tribunal no puede corregirlos aplicando criterios jurídicos. No se quiere decir con ello, sin embargo, que el resultado de estas valoraciones no pueda ser objeto de análisis por parte de este Tribunal sino que este análisis debe quedar limitado de forma exclusiva a los aspectos formales de la valoración, tales como las normas de competencia o de procedimiento, a que en la valoración no se hayan aplicado criterios de arbitrariedad o discriminatorios o que finalmente no se haya incurrido en error material al efectuarla. Fuera de estos aspectos, el Tribunal debe respetar los resultados de dicha valoración.”

Asimismo, la **Sentencia del Tribunal Supremo de 15 de septiembre de 2009 (RJ 2010\324)** señala que “la discrecionalidad técnica parte de una presunción de certeza o de razonabilidad de la actuación administrativa, apoyada en la especialización y la imparcialidad de los órganos establecidos para realizar la calificación. De modo que dicha presunción “iuris tantum” sólo puede desvirtuarse si se acredita la infracción o el desconocimiento del proceder razonable que se presume en el órgano calificador, bien por desviación de poder, arbitrariedad o ausencia de toda posible justificación del criterio adoptado, bien por fundarse en patente error, debidamente acreditado por la parte que lo alega. Por ello, la discrecionalidad técnica reduce las posibilidades de control jurisdiccional sobre la actividad evaluadora de los órganos de la Administración prácticamente a los supuestos de inobservancia de los elementos reglados del ejercicio de la potestad administrativa y de error ostensible o manifiesto, quedando fuera de ese limitado control aquellas pretensiones de los interesados que sólo postulen una evaluación alternativa a



la del órgano calificador, moviéndose dentro del aceptado espacio de libre apreciación, y no estén sustentadas con un posible error manifiesto”.>>

A la luz de la doctrina expuesta, se ha de analizar el supuesto aquí planteado, donde se observa que la justificación contenida en el informe técnico respecto a la oferta de CODIGO ARQUITECTURA S.L.P. está suficientemente motivada.

Lo expuesto nos sitúa, pues, en el ámbito de discrecionalidad técnica de los órganos evaluadores, ámbito que debe ser respetado en esta sede, salvo apreciación de algún elemento de arbitrariedad o discriminación, desviación de poder o error material en la valoración, ninguno de los cuales se ha producido a juicio de este Tribunal.

Por consiguiente, admitir los razonamientos de CODIGO ARQUITECTURA S.L.P. en este recurso sería tanto como acceder, sin fundamento alguno, a la sustitución del criterio del órgano evaluador por el particular del recurrente, cuando a aquél, además de los conocimientos técnicos sobre la materia, se le presume imparcialidad a la hora de aplicarlos.

Por lo expuesto, vistos los preceptos legales de aplicación, este Tribunal, en el día de la fecha,

RESUELVE

PRIMERO. Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **CODIGO ARQUITECTURA S.L.P.** contra la resolución, de 15 de febrero de 2013, de la Consejera de Hacienda y Administración Pública de la Junta de Andalucía por la que se adjudica el LOTE 4 del contrato denominado “Servicio de redacción de proyecto y dirección facultativa de la obra de mejora de eficiencia energética de cuatro edificios administrativos” (Expte. 98.3001SA.12).



SEGUNDO. Acordar, de conformidad con lo estipulado en el artículo 47.4 del TRLCSP, el levantamiento de la suspensión automática del procedimiento prevista en el artículo 45 del TRLCSP.

TERCERO. Declarar que no se aprecia temeridad o mala fe en la interposición del recurso, por lo que no procede la imposición de multa en los términos previstos en el artículo 47.5 del TRLCSP.

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

LA PRESIDENTA

