

Recurso 379/2023
Resolución 442/2023
Sección Tercera

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA

Sevilla, 15 de septiembre de 2023.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **CONSULTORÍA ESTRATÉGICA DE NEGOCIO INFORMATION TECHNOLOGIES, S.L.**, contra la resolución de 3 de agosto de 2023 del órgano de contratación, por la que se adjudica el “Acuerdo Marco de servicios de oficina de gestión y soporte de proyectos de desarrollo y mantenimiento de software”, (Expte. AC22-00001), tramitado por la Sociedad Andaluza para el Desarrollo de las Telecomunicaciones, S.A. (SANDETEL), adscrita a la Consejería de Presidencia, Interior, Diálogo Social y Simplificación Administrativa, este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 17 y 18 de noviembre de 2022 se publicó en el perfil de contratante en la Junta de Andalucía y en el Diario Oficial de la Unión Europea, respectivamente, anuncio de licitación por procedimiento abierto del contrato indicado en el encabezamiento de esta resolución. El valor estimado del contrato asciende a 7.994.147,20 euros.

A la presente licitación le es de aplicación la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante LCSP). Igualmente, se rige por el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público y por el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (en adelante RGLCAP), aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, en cuanto no se opongan a lo establecido en la citada LCSP.

El 5 de junio de 2023 la mesa de contratación acuerda excluir de la licitación la oferta presentada por la entidad **CONSULTORÍA ESTRATÉGICA DE NEGOCIO INFORMATION TECHNOLOGIES, S.L.** (en adelante la recurrente o CENIT), con el compromiso de constituirse en UTE con la entidad **OESIA NETWORKS, S.L.**, por no acreditar la solvencia técnica o profesional.

Mediante resolución de 3 de agosto de 2023, el órgano de contratación acuerda adjudicar el acuerdo marco mencionado en el encabezamiento a ocho de las licitadoras.

SEGUNDO. El 11 de agosto de 2023, tuvo entrada en el registro de este Tribunal escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por la recurrente, contra la citada resolución de adjudicación.



Mediante oficio de la Secretaría del Tribunal se da traslado al órgano de contratación del citado escrito de recurso y se le solicita que aporte el informe sobre el mismo, así como la documentación necesaria para su tramitación y resolución. Lo solicitado, previa reiteración, fue recibido en este órgano el 23 de agosto de 2023.

Por último, el 31 de agosto de 2023, la Secretaría del Tribunal concedió un plazo de 5 días hábiles a las entidades licitadoras para que formularan las alegaciones al recurso interpuesto que considerasen oportunas, no habiéndose presentado ninguna en el plazo concedido.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Competencia.

Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 46 de la LCSP y 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.

SEGUNDO. Legitimación.

Ostenta legitimación la recurrente para la interposición del recurso dada su condición de licitadora en el procedimiento de adjudicación del acuerdo marco, al que licita en compromiso de constituirse en UTE con OESIA NETWORKS, S.L. de acuerdo con el artículo 48 de la LCSP.

TERCERO. Acto recurrible.

En el presente supuesto nos encontramos ante un acuerdo marco de servicios cuyo valor estimado es superior a cien mil euros, convocado por un ente del sector público con la condición de poder adjudicador y es objeto de recurso la resolución de adjudicación del mismo, por lo que es susceptible de recurso especial en materia de contratación al amparo del artículo 44 apartados 1.b) y 2. c) de la LCSP.

CUARTO. Plazo de interposición.

En cuanto al plazo de interposición del recurso, en el supuesto examinado, conforme a la documentación que obra en el procedimiento del recurso, aunque no consta la notificación a la recurrente de la resolución recurrida, el recurso presentado el 11 de agosto de 2023 en el registro de este Tribunal, se ha interpuesto dentro del plazo legal establecido en el artículo 50.1 d) de la LCSP, aun cuando hubiera tenido conocimiento de ella el 3 de agosto de 2023, día en que se dictó.

QUINTO. Alegaciones de las partes.

1. Alegaciones de la entidad recurrente.

La recurrente interpone el presente recurso especial contra la adjudicación del acuerdo marco, si bien rebate el acuerdo de la mesa de contratación de 5 de junio de 2023 de *“excluir de la licitación a las entidades con intención de UTE CENIT – OESIA NETWORKS por no acreditar, a fecha de finalización del plazo de presentación de ofertas, la solvencia económica y financiera y técnica y profesional respectivamente, en los términos recogidos en la cláusula 6 del pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP), de conformidad con lo establecido en los artículos 86,87 y 90 de la LCSP y el Anexo I apartado 4C del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares.”*



En su escrito de recurso solicita a este Tribunal que *“deje sin efecto la exclusión de la UTE y se acuerde -tras los trámites que procedan- la inclusión de la UTE entre las adjudicatarias del presente Acuerdo Marco.”*

La recurrente alega que *“el Acuerdo de la Mesa de Contratación nº 8, de 5 de junio de 2023, así como la comunicación de exclusión, adolecen de falta de motivación, y ello en la medida en que en las mismas se hace referencia expresa a un Informe que, frente a lo que sostienen dichos actos – no está anexado y, además, no ha sido incorporado al texto de los mismos de conformidad con lo dispuesto en el artículo 88.6 de la LPAC”*, a lo que añade que no ha tenido acceso al expediente de contratación.

Asimismo, pone de manifiesto que *“A lo anterior, se une otro vicio del artículo 48.2 de la LPAC referido al hecho de que la comunicación de exclusión carece de firma electrónica de la autoridad competente.”*

Respecto al motivo de exclusión de la oferta de la UTE, la recurrente manifiesta que *“A pesar de los términos genéricos del Acta de la Mesa de Contratación, así como la comunicación de exclusión, que dan a entender que esta parte carece de toda solvencia, lo cierto es que el debate se centra en la solvencia técnica o profesional, y, en especial en la solvencia del perfil ASJ1, puesto que concluyen que como la certificación es de fecha posterior a la fecha de presentación de oferta, de conformidad con el la cláusula 6 del PCAP, no puede ser tenido en cuenta a efectos de acreditar la solvencia de dicho perfil, por lo que la UTE CENIT – OESÍA carece de solvencia.*

Obvia el Órgano de Contratación que la solvencia técnica o profesional del perfil ASJ1 consta más que acreditada durante la tramitación del procedimiento de licitación del acuerdo marco que nos ocupa, y ello en la medida en que se han presentado un total de cinco (5) certificaciones de este perfil, siendo sólo una (1) certificación posterior a la fecha de presentación de la oferta (31.05.2023).

En este sentido, tal y como señalamos en los antecedentes de hecho, la experiencia de los perfiles del equipo de los licitadores es un requisito de solvencia técnica o profesional, que se acredita mediante las correspondientes certificaciones profesionales, y, además, la mejora de dicha experiencia es un criterio de adjudicación (criterio de adjudicación 5).

Pues bien, la UTE CENIT – OESÍA incluye en el SOBRE 3 (criterios de adjudicación automáticos) todas las certificaciones de las que disponía, esto es, tanto las certificaciones que acreditan la solvencia técnica como aquellas otras aportadas como mejora a dicha solvencia técnica, y ello debido a la imprecisión con la que se ha redactado el citado criterio de adjudicación 5, puesto que, tal y como se ha expuesto con anterioridad, aunque se acreditaba con las certificaciones adicionales, en la tabla se exigía completarla con las certificaciones del equipo.

La imprecisión en la redacción de los pliegos es un hecho que queda constatado, puesto que el Anexo XI del PCAP fue objeto de varias consultas que son descritas en el Informe de valoración de los criterios de adjudicación del SOBRE 3:

(...)

Como se puede observar, el Órgano de Contratación en todo momento señala de forma parca – y ambigua – que deben formar parte del SOBRE 3 las certificaciones de cada perfil. Motivo por el que muchos licitadores, al igual que la UTE CENIT – OESÍA incluyeron en dicho sobre tanto las certificaciones que acreditan la solvencia técnica como aquellas otras aportadas como mejora a dicha solvencia técnica.

Puntuada la mejora de solvencia de la UTE CENIT – OESÍA, y propuesta como adjudicataria, es requerida para que aporte la documentación acreditativa de la referida solvencia técnica o profesional; y, una vez aportada, sorpresivamente, el Órgano de Contratación no da por válida la misma, debido a que considera que la



documentación relativa a la solvencia debe ser distinta de la mejora de la solvencia, por lo que, vuelve a requerir a la mencionada UTE para que aporte la documentación relativa la solvencia técnica o profesional respecto de todos los perfiles.

A estos efectos, la UTE CENIT – OESÍA presentó ante el Órgano de Contratación un escrito aclarando este extremo, y, en el que reconociendo el error en incluir en el SOBRE 3 todas las certificaciones a raíz de la ambigüedad en la redacción del criterio de adjudicación 5, así como las aclaraciones al mismo, se propuso las dos (2) decisiones siguientes - habida cuenta del principio de invariabilidad de la oferta:

1. Preferentemente, la consideración de que la ambigüedad descrita es fácilmente disipable interpretando la mejora ofertada por la UTE en el sentido más desfavorable a la misma, esto es, considerando para cada uno de los perfiles referidos -AS (S y J), AT (S y J) y TA (S y J)-, que la certificación aportada de mayor “Nivel de Cualificación Reconocido” es la certificación aportada como Solvencia Técnica, entendiéndose -por tanto- como “certificaciones de mejora de la Solvencia Técnica requerida”, las restantes (de haber más de una); o,

2. Subsidiariamente, y todo lo más, la consideración de que la referida ambigüedad no es salvable ni siquiera interpretando la mejora ofertada en el sentido desfavorable anteriormente expuesto y, por ello, procediéndose a la valoración de la oferta de la UTE con cero puntos en el referido “Criterio 5: Mejora de la Solvencia Técnica exigida (Certificaciones)”.

No obstante, obviando lo anterior, el Órgano de Contratación requirió nuevamente a la presentación de documentación distinta a la mejora de la solvencia – y a la presentada con el escrito de aclaración -, lo que motivó que la UTE CENIT – OESÍA presentará en fecha 2 de junio de 2023 dicha nueva documentación, en la que se incluía certificaciones distintas a la del SOBRE 3, y en ella la certificación del perfil ASJ1 de 31 de mayo de 2023, esto es, posterior a la fecha de presentación de la oferta.

Pues bien, con base a dicha única certificación del perfil ASJ1 – cuando constan cuatro (4) certificaciones más de dicho perfil, y todas ellas anteriores a la presentación de la oferta – es en lo que (entendemos) se basa el Órgano de Contratación para excluir a la UTE CENIT – OESÍA.

En este sentido, y tal y como se expuso en el escrito de aclaración, el acuerdo de exclusión de la referida UTE es contrario a Derecho, puesto que dicha exclusión se basa en un error fácilmente subsanable – tal y como se expuso en el escrito de aclaración – que mantiene invariada la oferta, y no afecta al principio de igualdad de trato entre los licitadores.”

2. Alegaciones del órgano de contratación.

Por su parte, el órgano de contratación rebate la falta de motivación alegada por la recurrente afirmando que la causa de exclusión fue recogida en el acta de la sesión de la mesa de contratación celebrada el 5 de junio de 2023 y en la comunicación de la exclusión ya que en ambas se recogía “todo el contenido del informe en lo que al licitador UTE CENIT OESIA se refería”.

Igualmente, pone de manifiesto que atendió la solicitud de acceso al expediente que esta le solicitó en el plazo establecido legalmente, con antelación a la finalización del plazo para interponer el recurso especial, aunque la recurrente lo interpuso antes de tener acceso al mismo.



SEXTO. Sobre el fondo del asunto: consideraciones del Tribunal.

Expuestas las alegaciones de las partes, procede el análisis de la cuestión controvertida y que se circunscribe a determinar la procedencia de la exclusión de la recurrente tras el trámite de subsanación de la documentación previa a la adjudicación.

No obstante, en primer lugar y respecto de motivación de la exclusión en el acta de la mesa de contratación celebrada el 5 de junio de 2023 y en la comunicación de la exclusión, este Tribunal dispone de una sentada doctrina sobre la cuestión suscitada y expuesta en su Resolución 74/2021, de 11 de julio que ha sido objeto de desarrollo (v.g. Resoluciones 122/2012, 102/2013, 109/2013, 190/2014, 77/2015, 113/2015, 115/2015, 431/2015, 53/2016, 78/2016, 22/2017, 75/2017, 169/2017, 121/2018, 299/2018, 46/2019, 65/2019, 405/2019, 174/2020, 222/2020, 348/2020, 37/2021, 236/2021, 483/2021, 568/2021, 26/2022, 145/2022 y 157/2022, entre otras). Así, por ejemplo, en las Resoluciones 65/2019, de 14 de marzo y más recientemente 26/2022, de 21 de enero, se indica sobre esta cuestión que: *«Es doctrina reiterada de este Tribunal que la motivación no precisa ser un razonamiento exhaustivo y pormenorizado en todos los aspectos y perspectivas, bastando con que sea racional y suficiente. En el sentido expuesto, el Tribunal Constitucional mantiene (Sentencia 210/1999, de 29 de noviembre en el Recurso de amparo 3646/1995) que la indefensión constitucionalmente relevante es la situación en que, tras la infracción de una norma procesal, se impide a alguna de las partes el derecho a la defensa y que dicha indefensión ha de tener un carácter material y no meramente formal, lo que implica que no es suficiente con la existencia de un defecto o infracción procesal, sino que debe haberse producido un efectivo y real menoscabo del derecho de defensa».*

En el presente supuesto, la recurrente alega falta de motivación tanto del acta de la sesión de la mesa de contratación en la que se acuerda la exclusión de su oferta como en la comunicación de la exclusión, porque en ambos documentos se hace referencia al informe técnico de 5 de junio de 2023, que, según manifiesta, ni se acompaña ni se incorpora al texto de dichos documentos, lo que no niega el órgano de contratación en su informe, ni puede comprobarse con la documentación remitida por este.

No obstante, como afirma el órgano de contratación, las observaciones respecto a la subsanación de la documentación previa de la oferta de la recurrente que se recogen en el mismo han sido recogidas textualmente tanto en el acta como en la comunicación antes citadas, en los términos que se expondrán más adelante.

Por otra parte, la recurrente que solicitó acceso al expediente el 8 de agosto de 2023, ha tenido conocimiento del citado informe, pues consta que le fue remitido por correo electrónico el 16 de agosto de 2023. Aunque ya había formulado el presente recurso, tras conocer el citado informe técnico, no ha presentado ampliación al recurso, lo que demuestra que nada relevante a efectos de interposición del recurso contenía.

A la vista de las alegaciones formuladas en su escrito de recurso puede comprobarse que la recurrente tenía información suficiente para fundamentar el mismo, sin que el desconocimiento del informe técnico antes de interponerlo le haya causado indefensión.

Las mismas razones llevan a concluir que el defecto alegado respecto a la falta de firma de la comunicación de la exclusión es puramente formal, pues no le ha impedido interponer recurso fundado en derecho y ha de considerarse que, aunque carece de firma, le ha sido remitido por el órgano de contratación.

Sentado lo anterior, se debe tener en cuenta que como se manifiesta en la doctrina reproducida la indefensión constitucionalmente relevante es la situación en que, tras la infracción de una norma procesal, se impide a alguna de las partes el derecho a la defensa y ello es lo que este Tribunal considera que no se ha producido en el



presente supuesto dado que como se ha indicado la entidad recurrente ha tenido conocimiento concreto de los motivos por los que el órgano de contratación ha considerado procedente la exclusión de su oferta.

Por tanto, al no haber existido indefensión material se han de desestimar las alegaciones respecto a la falta de motivación de los actos antes citados.

Procede ahora entrar a analizar el motivo de la exclusión de la oferta de la recurrente, respecto al cual, se ha de poner de manifiesto que aunque en el acuerdo de exclusión de la oferta de la UTE se afirma que el motivo de la misma es no haber acreditado “la solvencia económica y financiera y técnica y profesional respectivamente”, de la documentación del expediente remitido por el órgano de contratación a este Tribunal, así como del propio, escrito de recurso, se desprende que la exclusión se acuerda por la no acreditación de la solvencia técnica y profesional, como expone la recurrente en su escrito de recurso, por lo que ha de considerarse que la alusión a la solvencia económica y financiera se debe a un error material.

En la sesión de la mesa de contratación celebrada el 5 de junio de 2023 se acuerda la exclusión de la oferta de la recurrente, al validar el informe técnico sobre la subsanación de la documentación previa a la adjudicación, en los siguientes términos:

“Con respecto a las entidades con intención de UTE CENIT – OESIA NETWORKS, la mesa revisa el informe técnico emitido por el equipo de valoración en el que se recoge que:

- *Se ha comprobado que la experiencia de los CVs presentados resultan con la misma puntuación o superior que en el SOBRE 3 para cada perfil.*
- *Se han comprobado que las Certificaciones presentadas resultan con la misma puntuación o superior que en el SOBRE 3 para cada perfil, comprobando que las certificaciones presentadas son anteriores a la fecha de final de plazo de presentación de ofertas de esta licitación, menos para el caso del perfil ASJ1 indicado en el siguiente punto.*
- *Se ha comprobado la solvencia mínima para los perfiles ASS1, ASJ1, ATS1, ATJ1, TAS1, y TAJ1, resultando válidas para todos los perfiles menos para el perfil ASJ1 que presenta como solvencia mínima una certificación con fecha de 31/05/2023 que es posterior a la fecha de final de plazo de presentación de ofertas de esta licitación.*

Considerando que, el apartado 6 del PCAP indica, en términos idénticos a lo dispuesto en el artículo 140.4 de la LCSP que “Las circunstancias relativas a la capacidad, solvencia y ausencia de prohibiciones de contratar a las que se refieren los apartados anteriores, deberán concurrir en la fecha final de presentación de ofertas y subsistir en el momento de perfección del acuerdo marco”.

Por su parte el apartado 4 del Anexo I del pliego recogía que los requisitos de Solvencia Técnica serán de aplicación durante toda la vigencia de los contratos que se reviven de este Acuerdo Marco, para todos y cada uno de los recursos del equipo de trabajo encuadrados en estos perfiles, y tanto para los miembros del equipo de proyecto inicial (incluidos en la oferta), como para las posibles sustituciones o incorporaciones que tengan lugar durante la prestación del servicio, con independencia de la causa que haya motivado ésta.

La mesa acepta el informe quedando incorporado a la presente acta como anexo, y lo que en el se incluye por lo que se acuerda, por unanimidad de la Mesa de Contratación, excluir de la licitación a las entidades con intención de UTE CENIT – OESIA NETWORKS por no acreditar, a fecha de finalización del plazo de presentación de ofertas, la solvencia económica y financiera y técnica y profesional respectivamente, en los términos recogidos en la cláusula 6 del pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP), de conformidad con lo establecido en los artículos 86, 87 y 90 de la LCSP y el Anexo I apartado 4C del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares.”



Por tanto, el defecto observado en la documentación presentada en subsanación es la aportada “para el perfil ASJ1 que presenta como solvencia mínima una certificación con fecha de 31/05/2023 que es posterior a la fecha de final de plazo de presentación de ofertas de esta licitación.”.

Pues bien, para determinar si la exclusión de la oferta de la recurrente por tal motivo es conforme a derecho se ha de estar a lo dispuesto en los pliegos.

Así, respecto a la solvencia técnica y profesional, el pliego de cláusulas administrativas particulares (en adelante PCAP), dispone en la cláusula 10.7.2.:

“c) Documentos que acreditan la solvencia económica y financiera y técnica o profesional.

1. La acreditación de la solvencia económica y financiera y técnica o profesional se realizará por los medios indicados en los Anexo I- apartado 4, que serán evaluados de acuerdo con los criterios de selección que constan en el mismo.”

Dicho anexo dispone, en lo que aquí interesa:

“4.C. SOLVENCIA TÉCNICA O PROFESIONAL

Criterios y medios de acreditación de la solvencia técnica o profesional.

[X] 2. Indicación del personal técnico o de las unidades técnicas, integradas o no en la empresa, participantes en el contrato, especialmente aquellas personas encargadas del control de calidad.

Se exige un equipo de personal técnico participante en el contrato que reúna como mínimo las siguientes condiciones:

Se valorará en todos los perfiles del servicio una serie de conocimientos orientados a cada servicio/oficina.

La siguiente tabla resume la solvencia mínima de los recursos que se utilizará como punto de partida, para los continuos derivados, pudiéndose extender dada la necesidad.

Titulación Exigida / Experiencia TIC Alternativa:

| Pérfi s | Titulación Exigida / Experiencia TIC Alternativa: |
|------------|--|
| ASS | Ingeniería Superior, Licenciatura o Máster en Informática, Telecomunicaciones, o en las restantes áreas de Ciencias y Tecnologías (o cualquier titulación superior a esa siempre que esté dentro de dichas áreas de conocimiento) / Experiencia en TIC superior a 8 años |
| ASJ | |
| ATS | Ingeniería Técnica, Diplomatura o Grado en Informática o en las restantes áreas de Ciencias y Tecnologías (o cualquier otra titulación superior a esa siempre que esté dentro de dichas áreas de conocimiento) / Experiencia en TIC superior a 6 años |
| ATJ | |
| TAS | Ciclo de Grado Medio de F.P. en Informática (o cualquier otra titulación en Informática superior a esa) / Experiencia en TIC superior a 4 años |
| TAJ | |

NOTA: Experiencia TIC Alternativa: como su nombre indica, se podrá sustituir la Titulación Exigida por la posesión de experiencia en TIC superior a los años indicados como Experiencia TIC Alternativa.



Certificaciones Exigidas:

| <i>Perfiles</i> | <i>Certificaciones Exigidas</i> |
|-----------------|--|
| ASS | <i>Gestión de Proyectos / Gestión de Servicios</i> |
| ASJ | |
| ATS | <i>Gestión de Proyectos / Gestión de Servicios</i> |
| ATJ | |
| TAS | <i>Gestión de Proyectos</i> |
| TAJ | |

NOTA: Todas las barras significan “o” (por ejemplo: *Gestión de Proyectos / Gestión de Servicios*, significa: *Gestión de Proyectos o Gestión de Servicios*).

Se exige aportar alguna certificación profesional para cada perfil según el ámbito indicado, sin importar cual sea ésta ni su “Nivel de Certificación Reconocido”, y debiendo ser una las especificadas en el ANEXO IV. *Certificaciones Profesionales por Ámbito del este PPT asociado a la presente licitación.*

La exigencia de aportar certificaciones profesionales, en los ámbitos establecidos, viene dada por:

- *Gestión de Proyectos: para los perfiles AS (S y J), AT (S y J) y TA (S y J) al tratarse de perfiles que requieren un alto nivel de especialización y experiencia en las competencias y funciones establecidas, asociadas principalmente a la planificación y gestión de proyectos, planificación de productos y servicios, gestión de riesgos, etc.*
- *Gestión de Servicios: para los perfiles AS (S y J) y AT (S y J) al tratarse de perfiles que requieren un alto nivel de especialización y experiencia en las competencias y funciones establecidas, asociadas principalmente con la prestación y gestión de servicios, etc.*

NOTA: Para todos los perfiles sólo se exige en la solvencia mínima la presentación de una certificación, independientemente del ámbito.”.

Pues bien, el mismo anexo I en su apartado 8, recoge los “*Criterios de adjudicación valorados mediante la aplicación de fórmulas*”, de entre los que procede destacar el criterio 5:

“Mejora de la Solvencia Técnica exigida (Certificaciones)

La puntuación vendrá determinada por el número y nivel de las certificaciones profesionales aportadas por los recursos del equipo de trabajo inicial, calculándose esta para un recurso por cada perfil.

Se asignará al recurso, en base al “Nivel de Certificación Reconocido” para las certificaciones aportadas por este, la siguiente puntuación:

- *0,5 punto por cada certificación con nivel Bajo*
- *1 puntos por cada certificación con nivel Medio*
- *1,5 puntos por cada certificación con nivel Alto*

Se sumarán los puntos para el recurso hasta un máximo de 5 puntos.

La puntuación del apartado será la media de la puntuación de los recursos (uno por perfil)”

En el anexo XI del PCPA, “DOCUMENTACIÓN RELATIVA A LOS CRITERIOS DE ADJUDICACIÓN VALORADOS MEDIANTE LA APLICACIÓN DE FÓRMULAS (SOBRE ELECTRÓNICO N.º 3)”, en relación con dicho criterio dispone:

“*Criterio 5: Mejora de la Solvencia Técnica exigida (Certificaciones)*



La puntuación vendrá determinada por el número de certificaciones profesionales adicionales aportadas por los recursos del equipo de trabajo inicial, e incluidas como Anexo en el PPT asociado a la presente licitación, calculándose esta para cada uno de los recursos.

La puntuación vendrá determinada por el número de certificaciones profesionales adicionales aportadas por los recursos del equipo de trabajo inicial, e incluidas como Anexo en el PPT asociado a la presente licitación, calculándose esta para cada uno de los recursos.

El licitador deberá de completar las certificaciones correspondientes por cada perfil en la siguiente tabla (SÓLO EN EL SOBRE 3): “

Durante el plazo de presentación de ofertas las licitadoras plantearon algunas dudas en relación con la valoración de este criterio, que el órgano de contratación respondió en el documento de “Aclaraciones” publicado en el perfil de contratante el 14 de diciembre de 2022. Dichas aclaraciones se incluyeron en el informe técnico de 17 de abril de 2023 sobre la evaluación de los criterios de adjudicación a valorar mediante fórmulas como información adicional a tener en consideración:

“Aclaración 15: Me pongo en contacto con vosotros porque nos vamos a presentar al expediente AC22-00001 y nos surge la duda si en la presentación inicial tenemos que aportar las certificaciones de los perfiles exigidos en el pliego.

Respuesta Aclaración 15: Si es valorable o solvencia en el sobre 3.

Aclaración 21: Estimados señores,

Nos surge una nueva consulta. En el sobre 3, además del CV (Criterio automático no precio), en la página 104 del PCAP

“Criterio 5: Mejora de la Solvencia Técnica exigida (Certificaciones)” CUESTIÓN 9. Se deben portar, dentro del sobre 3, la evidencia de las certificaciones que se indiquen en la siguiente tabla:

(...)

Respuesta Aclaración 21: Si es valorable o solvencia en el sobre 3.

Aclaración 22: Buenos días,

Nos ha surgido una nueva duda respecto al criterio del sobre 3, relativo a las certificaciones:

En el pcap, página 75, se especifica al final del texto “La puntuación del apartado será la media de la puntuación de los recursos (uno por perfil)”

(...)

. ¿Quiere decir que sólo se valora uno por cada perfil (ASS, ASJ, ATS, ATJ, TAS y TAJ) o que se hará la media de todos los presentados a cada perfil (siguiendo la tabla que aparece en la página 105)? La media entre los 4 presentados como ASS, la media de los 4 presentados como ASJ... y así sucesivamente. ¿Cuál sería el proceso después: se realiza la media, entre todas las 5 categorías?

Muchas gracias. Saludos,

Respuesta Aclaración 22: Tal como se indica en el PCAP, la puntuación vendrá determinada por el número y nivel de las certificaciones profesionales adicionales aportadas por los recursos del equipo de trabajo inicial, calculándose ésta para un recurso por cada perfil, tal como se indica en la descripción del criterio. La puntuación final del apartado será la media de la puntuación de cada perfil.

En la tabla a incorporar con los 22 recursos, para la valoración se escogerá el primero que aparezca para cada uno de los perfiles (ASS1, ASJ1, ATS1, ATJ1, TAS1 y TAJ1).”

De lo expuesto cabe observar la imprecisa regulación que el PCAP hace de la solvencia técnica exigida en relación con el criterio de valoración número 5 “Mejora de la Solvencia Técnica exigida (Certificaciones)”. Ya la cláusula 10.7.2. relaciona ambos conceptos cuando dispone que: “La acreditación de la solvencia económica y



financiera y técnica o profesional se realizará por los medios indicados en los Anexo I- apartado 4, que serán evaluados de acuerdo con los criterios de selección que constan en el mismo.”.

Igualmente, el apartado 4.C del anexo I que regula los medios para justificar la solvencia técnica habla de *“Criterios y medios de acreditación de la solvencia técnica o profesional”* y describe el equipo de personal técnico participante en el contrato.

Por otra parte, el anexo XI del PCAP, antes transcrito, sobre la documentación acreditativa de los criterios de adjudicación a incluir en el sobre 3 en relación con el criterio número 5, cuando regula la determinación de las puntuaciones se refiere a las *“certificaciones profesionales adicionales”*, mientras indica que en la tabla se han de incluir *“las certificaciones correspondientes por cada perfil”*, sin determinar si solo deben incluirse las adicionales.

Por otra parte, cuando el órgano de contratación, en el documento de aclaraciones a las dudas planteadas por los licitadores, responde *“Si es valorable o solvencia en el sobre 3.”*, parece entender que en el sobre 3 ha de incluirse documentación acreditativa de la solvencia no valorable, que no puede ser otra que la acreditativa de la solvencia técnica mínima exigida.

Así lo interpreta la recurrente, y según manifiesta el órgano de contratación en su informe al recurso *“existían dos entidades más en la misma situación que la UTE. Es decir, de 8 entidades propuestas a la adjudicación, había 3 que habían presentado en el sobre 3 todos los certificados de los técnicos y no sólo los de solvencia “adicional”.*

A pesar de la imprecisión del pliego en lo que respecta al motivo de exclusión de la oferta de la recurrente, tras la valoración de las ofertas, la UTE, cuya oferta ha quedado clasificada en segundo lugar, es requerida para presentar la documentación previa a la adjudicación, entre ella los *“Documentos que acreditan la solvencia económica y financiera y técnica o profesional (deberán incluir solvencia distinta a la valorada en el sobre 3, se adjunta valoración realizada).”*

Habiendo presentado la UTE todas las certificaciones de las que disponía en el sobre 3, la recurrente es requerida para subsanar la documentación previa a la adjudicación en los siguientes términos:

“Con respecto a la solvencia técnica y profesional, se ha detectado incidencia en la verificación de certificación mínima requerida para los perfiles ASS1, ASJ1, ATS1, ATJ1, TAS1 Y TAJ1, ya que las certificaciones que se han presentado se han tenido en cuenta para la mejora (criterio 5).

Deberá presentar para los perfiles ASS1, ASJ1, ATS1, ATJ1, TAS1 Y TAJ1, una certificación distinta a las ya presentadas como mejora en el SOBRE 3 y que cumpla con lo exigido en pliegos como solvencia técnica mínima. Adjuntando la documentación necesaria para su verificación.

La solvencia técnica mínima sería válida si el licitador aportara o identificara en su oferta, un recurso diferente dentro del mismo perfil que cuente con una experiencia y los certificados necesarios para:

- *Cubrir la solvencia técnica mínima.*
- *Cumplir, como mínimo, con la puntuación obtenida del sobre 3, para ello deberá:*
 - *Tener los meses adicionales de experiencia en las competencias, cuya puntuación total sea igual o superior a la obtenida en el criterio 4 de valoración.*
 - *Tener los certificados adicionales, cuya puntuación total sea igual o superior a la obtenida en el criterio 5 de valoración.”.*

La interpretación del pliego que realiza el órgano de contratación perjudica claramente a quien no ha causado la confusión en su redacción, es decir, a los licitadores. Las cláusulas de los pliegos deben ser claras y precisas y no deben generar confusiones a los licitadores a la hora de fórmulas sus ofertas.



De acuerdo con una reiteradísima jurisprudencia –SSTS de 19 de marzo de 2001, de 8 de junio de 1984 y de 13 de mayo de 1982-, los pliegos constituyen la ley del contrato como expresión de los principios generales esenciales que rigen las relaciones nacidas de la convención de voluntades y en su interpretación es posible la aplicación supletoria de las normas del código Civil sobre interpretación de los contratos, cuyo artículo 1288 preceptúa que *“La interpretación de las cláusulas oscuras de un contrato no deberá favorecer a la parte que hubiere ocasionado la oscuridad”*.

Este Tribunal se ha pronunciado en tal sentido en numerosas resoluciones, siendo una de las primeras, después citada en otras posteriores, la Resolución 123/2013, de 16 de octubre, donde se señalaba que *“En el supuesto examinado, lo dispuesto en el precepto citado del Código Civil (artículo 1288) impide dar razón a la Administración cuando señala que la mesa de contratación, al acordar la exclusión de la recurrente y de otros licitadores, ha realizado una interpretación integradora de la literalidad de las cláusulas de los pliegos, por cuanto éstos generan, como mínimo, confusión respecto a la obligación o no de consignar en la oferta económica el valor de la hora ordinaria y esa oscuridad, ambigüedad o contradicción provocada por la Administración redactora de los pliegos nunca puede perjudicar a los licitadores que participan en el procedimiento.”*

Cuando, como en el presente supuesto, la interpretación de las cláusulas de los pliegos plantea dudas, antes de proceder a la exclusión de la oferta, opción más gravosa para la licitadora, cabe realizar una interpretación lógica de estas y entender como válida para acreditar la solvencia técnica exigida la documentación incluida en el sobre 3 respecto a la valoración del criterio 5. Lo que ya solicitó la UTE a la mesa de contratación en el escrito que presentó en respuesta a la solicitud de la documentación previa a la adjudicación.

Tal solución como pretende la recurrente es conforme con la doctrina del principio antiformalista, recogido ampliamente por la jurisprudencia, y acorde con el principio de concurrencia y el de selección de la oferta económicamente más ventajosa, al tiempo que se garantiza la no variación de la oferta.

Por tanto, procede estimar el recurso especial interpuesto y anular la resolución de adjudicación recurrida y acordar la retroacción del procedimiento para que por el órgano de contratación se proceda a considerar de entre las certificaciones exigidas para el perfil ASJ1 incluidas en el sobre 3 por la UTE, la de mayor nivel como acreditativa de la solvencia técnica exigida, procediendo a valorar el criterio 5 *“Mejora de la Solvencia Técnica exigida”*, con el resto de las certificaciones correspondientes a dicho perfil incluidas en el sobre 3.

Por lo expuesto, vistos los preceptos legales de aplicación, este Tribunal

ACUERDA

PRIMERO. Estimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **CONSULTORÍA ESTRATÉGICA DE NEGOCIO INFORMATION TECHNOLOGIES, S.L.**, contra la resolución de 3 de agosto de 2023 del órgano de contratación, por la que se adjudica el “Acuerdo Marco de servicios de oficina de gestión y soporte de proyectos de desarrollo y mantenimiento de software”, (Expte. AC22-00001), tramitado por la Sociedad Andaluza para el Desarrollo de las Telecomunicaciones, S.A. (SANDETEL), adscrita a la Consejería de Presidencia, Interior, Diálogo Social y Simplificación Administrativa, a fin de que se proceda conforme a lo expuesto en el fundamento de derecho sexto de esta resolución.

SEGUNDO. Acordar, de conformidad con lo estipulado en el artículo 57.3 de la LCSP, el levantamiento de la suspensión automática del procedimiento de adjudicación.



TERCERO. De conformidad con lo establecido en el artículo 57.4 de la LCSP, el órgano de contratación deberá dar conocimiento a este Tribunal de las actuaciones adoptadas para dar cumplimiento a la presente resolución.

NOTIFÍQUESE la presente resolución a las partes interesadas en el procedimiento.

Esta resolución es definitiva en vía administrativa y contra la misma solo 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.

