



**Recurso nº 339/2012**

**Resolución nº 064/2013**

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

En Madrid, a 6 de febrero de 2013.

**VISTO** el recurso interpuesto por Don R. C. L. en representación de MULTIANAU S.L., contra el acto de trámite cualificado de la subasta electrónica realizado por la Junta de Contratación del Ministerio de Defensa referente al “Acuerdo Marco para los servicios de limpieza en las instalaciones del Ministerio de Defensa en todo el territorio español”, con número de expediente 6.00.01.12.0001.08 (12/JC/001), para los lotes 1, 2, 3, 4, 5 y 6, el Tribunal ha adoptado la siguiente resolución:

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**Primero.** La Junta de Contratación del Ministerio de Defensa convocó, mediante anuncio publicado en la Plataforma de Contratación del Estado el 8 de junio de 2012, remitido al DOUE el mismo día y publicado en el Boletín Oficial del Estado el 18 de junio de 2012, licitación para adjudicar por procedimiento abierto el “Acuerdo Marco para los servicios de limpieza en las instalaciones del Ministerio de Defensa en todo el territorio español”, con valor estimado del contrato de 193.908.004,21 €, con número de expediente 6.00.01.12.0001.00 (12/JC/001).

Interpuesto recurso especial en materia contractual, estimado parcialmente mediante Resolución número 148/2012, de 12 de julio, la Junta de Contratación del Ministerio de Defensa volvió a convocar, mediante anuncio publicado en la Plataforma de Contratación del Estado el 15 de octubre de 2012, remitido al DOUE el mismo día y publicado en el Boletín Oficial del Estado el 19 de octubre de 2012, licitación para adjudicar por procedimiento abierto “Acuerdo Marco para los servicios de limpieza en las instalaciones del Ministerio de Defensa en todo el territorio español”, con valor estimado del contrato de 193.908.004,21 €, que fue numerado como 6.00.01.12.0001.08 (12/JC/001), en el que presentó oferta la empresa recurrente.

Frente a los pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares y de Prescripciones Técnicas se interpuso recurso especial en materia contractual, que fue desestimado mediante Resolución 256/2012, de 14 de noviembre.

**Segundo.** La licitación se llevó a cabo de conformidad con los trámites previstos en el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, y tras valorar las ofertas admitidas a licitación, la Junta de Contratación, el 28 de noviembre de 2012, invitó a todos los licitadores que habían presentado ofertas admisibles, a que presentaran nuevos precios revisados a la baja que mejoraran la oferta en relación exclusivamente con el criterio C1 (precio total anual ofertado, sin IVA/IGIC/IPSI), procediendo a celebrar una subasta electrónica con arreglo a lo previsto en el artículo 148 TRLCSP.

El 3 de diciembre de 2012 se celebra una subasta de prueba en la que participan los licitadores, con finalidad formativa y el día 4 de diciembre de 2012 tiene lugar la subasta electrónica, dividida en cuatro sub-subastas.

**Tercero.** Contra esta subasta electrónica, afectando en particular a tres de las sub-subastas, las que se referían a los lotes 1, 2, 3, 4, 5 y 6, la sociedad MULTIANAU, S.L. anunció la interposición de recurso especial en materia de contratación mediante escrito que tuvo entrada en el registro general del Ministerio de Defensa el 24 de diciembre de 2012.

No hay constancia de la fecha de entrada del recurso en el registro del Ministerio de Defensa o del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, por lo que debe entenderse que fue presentado conjuntamente con el escrito anunciando su interposición.

**Cuarto.** Con fecha 10 de enero de 2013, por la Secretaría del Tribunal se procedió a notificar la interposición del recurso a todos los licitadores para que formularan las alegaciones que a su derecho convinieran.

La sociedad EULEN, S.A. hizo uso de su derecho presentando escrito de alegaciones que tuvo entrada en el Registro del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales el día 15 de enero de 2013.

**Quinto.** Con fecha 3 de enero de 2013 el Tribunal acordó mantener la suspensión del expediente, de conformidad con lo establecido en el artículo 46.3 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre. Del referido acuerdo, la Secretaría del Tribunal dio traslado a los interesados y al órgano de contratación.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**Primero.** La competencia para resolver el presente recurso corresponde al Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, en virtud de lo dispuesto en el artículo 41.1 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, habida cuenta de que la Junta de Contratación del Ministerio de Defensa es un órgano de la Administración General del Estado.

**Segundo.** Debe entenderse que el recurso ha sido interpuesto por persona legitimada para ello, pues se trata de un licitador que habiendo concurrido a la licitación no ha resultado adjudicatario. La legitimación deriva de la condición de licitador.

**Tercero.** Por su parte, el acto impugnado es recurrible en esta vía conforme al artículo 40.2.b) del texto refundido LCSP, habida cuenta de que la subasta electrónica se trata de un acto de trámite que incide directamente en la adjudicación del contrato.

Por otra parte, el procedimiento en el que se dictó el acto recurrido es la licitación relativa a un contrato de servicios incluido en las categorías 14 y 16 del anexo II cuyo valor estimado es superior a 200.000 €, por lo que tiene la consideración de contrato sujeto a regulación armonizada.

**Cuarto.** El recurso ha sido interpuesto ante este Tribunal dentro del plazo establecido para ello en el artículo 44.2 del texto refundido LCSP y su interposición ha sido debidamente notificada al órgano de contratación conforme a lo establecido en el artículo 44.1 del texto refundido LCSP.

**Quinto.** Sobre el fondo, el reproche formulado por la recurrente es la concurrencia de la siguientes irregularidades en la celebración de la subasta electrónica, que en el recurso sistematiza de la siguiente forma: i) no se preservó la identidad del licitador en la subasta; ii) no se comunicó de forma continua e instantánea a los licitadores la información que

permitiera conocer su respectiva clasificación en cada momento; iii) el proceso de las diferentes subastas se solapó en el tiempo, superando de forma abusiva el tiempo previsto en la cláusula 28 del pliego de cláusulas administrativas particulares; iv) se proporcionó un segundo usuario y contraseña contradiciendo lo indicado en la cláusula 27 del pliego de cláusulas administrativas particulares; v) debido al solape de subastas, MULTIANAU, S.L. no pudo licitar a los lotes 5 y 6 ni atender adecuadamente los lotes 1, 2, 3, y 4.

Por su parte, EULEN, S.A., en las alegaciones presentadas, solicita que no se modifique la situación en la que se encuentran los lotes 7 y 8, por no ser los mismos objeto del recurso.

**Sexto.** La primera cuestión que ha de dilucidarse es la relativa al objeto del recurso, más concretamente, si éste comprende los lotes 7 y 8.

El artículo 86 TRLCSP admite la posibilidad de división del objeto del contrato en lotes, cuando tales lotes sean susceptibles de utilización o aprovechamiento separado y constituyan una unidad funcional o así lo exija la naturaleza del objeto. Tales lotes serán adjudicados de forma independiente y, en consecuencia, los vicios procedimentales que puedan concurrir en alguno de ellos pueden no haber afectado a los demás.

El recurso interpuesto por MULTIANAU, S.L. sólo se refiere a los lotes 1, 2, 3, 4, 5 y 6, denunciando lo que, en su opinión, fueron irregularidades que afectaron al desarrollo de las correspondientes subsubastas. De esta forma, los lotes 7 y 8 no son objeto de impugnación directa.

Habida cuenta que la adjudicación de cada uno de los lotes es independiente, procede declarar la conservación de la situación correspondiente a los lotes 7 y 8, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 64 LRJPAC.

**Séptimo.** Respecto de los lotes que son objeto de impugnación, el primer motivo de impugnación que se formula por la recurrente es que no se preservó la identidad del licitador en la subasta.

Fundamenta la recurrente este motivo en que en los modelos utilizados para la subasta electrónica aparece desglosada la puntuación obtenida por cada uno de los licitadores en

puntuación técnica, puntuación económica y total. Como quiera que la puntuación obtenida por cada uno de los licitadores en los criterios C2 y C3 es conocida por quienes asistieron al acto público de apertura del sobre número 2, comparando esta información con la puntuación que aparece en el sistema, podrían conocer cuál es el licitador de que se trata.

Respecto de esta cuestión el órgano de contratación, en el informe a que se refiere el artículo 46.2 TRLCSP señala que se hizo todo lo posible para garantizar el anonimato de los licitadores suministrándoles un alias. En ningún momento se facilitó la identidad de los licitadores y así aparece expresamente recogido por la recurrente al manifestar que *“no se revela la identidad del licitador que ocupa el primer puesto para preservar su identidad”*.

La finalidad perseguida por el mantenimiento del anonimato de quienes intervienen en la subasta electrónica es impedir que los licitadores puedan concertarse para manipular las adjudicaciones. Desde este punto de vista, el órgano de contratación es el primer interesado en mantener este anonimato, debiendo velar porque no pueda procederse a la identificación de los licitadores que intervienen en la subasta electrónica.

Ahora bien, llevada a cabo la subasta, teniendo en cuenta los perjuicios derivados de la anulación de la misma, resulta necesario examinar si efectivamente era factible que se produjera este efecto, puesto que la existencia de puntuaciones técnicas iguales impide que pueda identificarse a los titulares de aquéllas.

En el caso que nos ocupa resulta que en el lote 1 existían nueve licitadores, de los que seis tenían 25 puntos y dos tenían 11 puntos. En el lote 2 existían nueve licitadores, de los que cinco tenían 25 puntos y dos tenían 11 puntos. En el lote 3 había once licitadores, de los que seis tenían 25 puntos y dos tenían 11 puntos. En el lote 4 había diez licitadores, de los que siete tenían 25 puntos. En el lote 5 había diez licitadores, de los que cinco tenían 25 puntos y dos tenían 7 puntos. En el lote 6 había nueve licitadores, de los que seis tenían 25 puntos y dos tenían 11 puntos.

A la vista de los datos referidos, el número de licitadores para cada lote que no es posible identificar hace inviable que se hubiera producido un acuerdo entre licitadores en orden al reparto de los lotes. Por ello, aunque el órgano de contratación no fue especialmente

escrupuloso en orden al mantenimiento del anonimato de los licitadores, se considera que, en este caso, esta situación no fue determinante del resultado de la licitación.

Ponderado el efecto sobre el resultado de la licitación que tuvo el inadecuado control del anonimato de los licitadores, procede desestimar la pretensión formulada.

**Octavo.** El segundo motivo de impugnación que se plantea por la recurrente es que no se comunicó de forma continua e instantánea a los licitadores la información que permitiera conocer su respectiva clasificación en cada momento.

Basa este reproche en el hecho de que en el lote 2, en dos ocasiones en las que MULTIANAU, S.L. ocupó el primer lugar, el símbolo indicador (cuando parpadeaba) de que se habían producido modificaciones y, por tanto, era necesario actualizar la información, permaneció sin parpadear, por lo que la recurrente entendió que no existía ninguna información a actualizar.

El órgano de contratación, por su parte, en el informe a que hace referencia el artículo 46.2 TRLCSP, señala que *“puesto que se comprobó que no existía la incidencia señalada en la plataforma de la subasta y que ésta seguía su curso normal, se optó por no suspender la subasta”*.

Los hechos alegados vienen referidos a la subasta correspondiente al lote 2. Dado el sistema de subasta seguido, con cuatro subsubastas que abarcaban dos lotes cada una, debe entenderse que la impugnación por esta causa queda reducida a la subsubasta correspondiente a los lotes 1 y 2.

La cláusula 30 del pliego de cláusulas administrativas particulares se refiere a las incidencias que pudieran surgir durante la celebración de la subasta. El párrafo segundo dispone:

*“Si un licitador acredita haber tenido problemas técnicos de funcionamiento y, siempre que la comunicación por parte de ésta, haya tenido lugar antes de la finalización de la subasta electrónica, podrá, el MINISDEF suspender motivadamente la celebración de la mencionada subasta, y trasladar, en su caso, los detalles de la incidencia a las empresas licitadoras.”*

Por su parte la cláusula 29 señala que las comunicaciones de cualesquiera incidencias deberían ser notificadas por vía telefónica.

En consecuencia, se prevé en el pliego de cláusulas administrativas particulares que las incidencias se comunicarán telefónicamente, pero frente a esta comunicación no existe una obligación automática de suspensión de la subasta electrónica, sino que el órgano de contratación examinará la incidencia y puede decidir suspender o, en su caso, repetir la subasta electrónica, pero no está obligado a ello.

Del expediente resulta que la recurrente afirma que se produjeron anomalías en el procedimiento de la subsubasta de los lotes 1 y 2. El órgano de contratación, por su parte viene a admitir que tales anomalías fueron denunciadas. Ante ello se procedió a su examen y decidió que no procedía la suspensión de la subasta electrónica, lo cual resulta corroborado por el hecho de que la recurrente continuara pujando hasta las 15:45 horas.

En consecuencia, la actuación llevada a cabo por el órgano de contratación fue ajustada a lo que dispone el pliego de cláusulas administrativas particulares, sin que del mismo se haya derivado un perjuicio constatable para la recurrente. Ello lleva a la desestimación de la solicitud de anulación de la subsubasta correspondiente a los lotes 1 y 2 por esta causa.

**Noveno.** El tercer motivo de impugnación es que el proceso de las diferentes subastas se solapó en el tiempo, superando de forma abusiva el tiempo previsto en la cláusula 28 del pliego de cláusulas administrativas particulares.

El artículo 148.10 TRLCSP establece las posibilidades mediante las que puede determinarse el fin de la subasta electrónica señalando:

*“10. El cierre de la subasta se fijará por referencia a uno o varios de los siguientes criterios:*

*a) Mediante el señalamiento de una fecha y hora concretas, que deberán ser indicadas en la invitación a participar en la subasta.*

*b) Atendiendo a la falta de presentación de nuevos precios o de nuevos valores que cumplan los requisitos establecidos en relación con la formulación de mejoras mínimas.*

*De utilizarse esta referencia, en la invitación a participar en la subasta se especificará el plazo que deberá transcurrir a partir de la recepción de la última puja antes de declarar su cierre.*

*c) Por finalización del número de fases establecido en la invitación a participar en la subasta. Cuando el cierre de la subasta deba producirse aplicando este criterio, la invitación a participar en la misma indicará el calendario a observar en cada una de sus fases.”*

Por su parte, la cláusula 31 establece:

*“La subasta tendrá una duración de 15 minutos. Si un licitador introduce una puja válida en los últimos 4 minutos, la subasta se prorrogará durante 5 minutos más contados a partir de la última puja.*

*Podrá haber tantas prórrogas como sean necesarias hasta que se cierre la subasta por desistimiento en las pujas.*

*Se considerará puja válida, la que se ajuste a los criterios exigidos para la presentación de ofertas en la subasta electrónica, vinculando jurídicamente al licitador a cumplir con las prestaciones convenidas y supongan pujas por importe inferior a las presentadas anteriormente.*

*En el caso de que haya dos licitadores con la misma puntuación al final de la subasta, se considerará mejor puntuado a aquel licitador que primero introdujo la oferta económica en el sistema.”*

Por tanto, el criterio establecido para la finalización de la subasta fue el previsto en el apartado b) del artículo 148 TRLCSP, estableciendo el pliego de cláusulas administrativas particulares que el plazo para la finalización de la subasta sería de 5 minutos desde la última puja, sin que en el propio pliego de cláusulas administrativas particulares se estableciera duración máxima para la subasta electrónica.

La duración de 15 minutos que se prevé en el párrafo primero de la cláusula 31 es una duración mínima, no máxima, de la subasta, pues, si bien la subasta habría de estar vigente al menos durante ese tiempo, podría prolongarse mediante la presentación de



pujas durante los últimos cuatro minutos del periodo inicial. A su vez, esta puja abre un periodo adicional de cinco minutos y si durante los últimos cuatro minutos de este periodo adicional se hubiera presentado otra puja, volvería a abrirse un nuevo periodo de cinco minutos y así sucesivamente.

En consecuencia, al haberse previsto que podría haber tantas prórrogas como fueran necesarias, no se estableció una duración predeterminada para la subasta electrónica. De esta forma, la duración y finalización de la subasta electrónica se celebró en las condiciones señaladas en el pliego de cláusulas administrativas particulares, de conformidad con lo establecido en el artículo 148.10.b) TRLCSP, por lo que no procede la estimación de la pretensión de anulación de la misma por el motivo analizado.

**Décimo.** El cuarto motivo de impugnación formulado es que se proporcionó un segundo usuario y contraseña contradiciendo lo indicado en la cláusula 27 del pliego de cláusulas administrativas particulares.

Del propio recurso se desprende que la recurrente disfrutó de un segundo enlace proporcionado por el Ministerio de Defensa, con el “login” y la contraseña de acceso, que, según resulta de los correos que acompañan al recurso, son multianau73 y multianau95 (login y contraseña idénticos en ambos casos).

Ahora bien, en el acta 125/12, de 4 de diciembre de 2012, se señala (página 375 del expediente remitido):

*“Así mismo se hace constar que se ha facilitado un Nombre de usuario adicional para participar en la subasta electrónica a aquellos licitadores que así lo han solicitado.”*

En consecuencia, aun cuando la puesta a disposición de los licitadores de un segundo usuario y contraseña resulta contrario a lo dispuesto en la cláusula 27 del pliego de cláusulas administrativas particulares, la recurrente no puede pretender válidamente la anulación de la subasta electrónica en virtud de un defecto del que ella misma se ha beneficiado y a su propia instancia.

Ello lleva a desestimar este motivo de impugnación de la subasta electrónica.

**Decimoprimer.** El quinto motivo de impugnación formulado por la recurrente es que debido al solape de subastas, MULTIANAU, S.L. no pudo licitar a los lotes 5 y 6 ni atender adecuadamente los lotes 1, 2, 3, y 4.

Para la recurrente el problema deriva de que la Junta de Contratación entendió que cualquier oferta introducida en el sistema es una oferta válida, aun cuando no mejore la oferta ganadora, lo que permite que mediante la introducción de ofertas que no mejoren la oferta ganadora se prolongara artificialmente la duración de la subasta.

Ya se ha expuesto anteriormente que la prolongación de la duración de las subastas resulta conforme a lo establecido en el artículo 148 TRLCSP y en la cláusula 31 del pliego de cláusulas administrativas particulares.

Por otra parte, la misma cláusula 31 señala que se considerarán pujas válidas las que se ajusten a los criterios exigidos para la presentación de ofertas y supongan pujas por importe inferior a las presentadas anteriormente por el propio licitador.

En consecuencia, el criterio mantenido por la Junta de Contratación en cuanto a lo que debe ser considerado oferta válida resulta conforme con el contenido del pliego de cláusulas administrativas particulares.

Aclarado que la dinámica de la subasta electrónica es conforme a lo dispuesto en el pliego de cláusulas administrativas particulares, los problemas a que dé lugar la participación en la subasta y la atención al desarrollo de cada uno de los lotes es una cuestión de gestión del licitador, de forma que no pueden ser imputados al órgano de contratación.

En consecuencia, este motivo de impugnación de la subasta electrónica debe ser desestimado.

Por todo lo anterior,

**VISTOS** los preceptos legales de aplicación,

**ESTE TRIBUNAL**, en sesión celebrada en el día de la fecha, **ACUERDA:**

**Primero.** Desestimar el recurso interpuesto por Don R. C. L. en representación de MULTIANAU, S.L., contra el acto de trámite cualificado de la subasta electrónica

realizado por la Junta de Contratación del Ministerio de Defensa referente al “Acuerdo Marco para los servicios de limpieza en las instalaciones del Ministerio de Defensa en todo el territorio español”, con número de expediente 6.00.01.12.0001.08 (12/JC/001), para los lotes 1, 2, 3, 4, 5 y 6.

**Segundo.** Levantar la suspensión automática prevista en el artículo 45 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, al amparo de lo dispuesto en el artículo 47.4 del referido cuerpo legal.

**Tercero.** Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe en la interposición del recurso por lo que no procede la imposición de la sanción prevista en el artículo 47.5 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional, en el plazo dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 11, letra f) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.