



Recurso nº 317/2013

Resolución nº 277/2012

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

En Madrid, a 10 de julio de 2013.

VISTO el recurso interpuesto por D. J.M.O.R. en representación de EUREST COLECTIVIDADES, S.L., contra la resolución de 30 de mayo de 2013 del Director General del Instituto de Mayores y Servicios Sociales, por la que se acuerda la adjudicación del contrato relativo a *“Servicios Generales complementarios en el Centro de Referencia Estatal de Atención a personas con enfermedad de Alzheimer y otras demencias de Salamanca”*, el Tribunal ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO.

Primero. El Instituto de Mayores y Servicios Sociales (en adelante IMSERSO) convocó mediante anuncio publicado en el BOE nº 45 de 21 de febrero de 2013, el Procedimiento Abierto 9/13 para la contratación de los *“Servicios Generales complementarios en el Centro de Referencia Estatal de Atención a personas con enfermedad de Alzheimer y otras demencias de Salamanca”*.

Segundo. Tramitado el procedimiento administrativo de contratación de conformidad con lo dispuesto en el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (en adelante TRLCSP) y en el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, en fecha 30 de mayo de 2011 se dicta por el Director General del IMSERSO la resolución de adjudicación del contrato de referencia resultando adjudicataria la UTE integrada por las entidades EULEN, S.A. y EULEN SERVICIOS SOCIO SANITARIOS, S.A.

La resolución de adjudicación fue debidamente notificada y publicada en la Plataforma de Contratación del Estado en fecha 31 de mayo de 2013.

Tercero. Mediante escrito de fecha 18 de junio de 2013, presentado en representación de EUREST COLECTIVIDADES, S.L. por D. J.M.O.R. ese mismo día ante el Registro General del IMSERSO, se anunció la interposición del recurso especial en materia de contratación contra la citada resolución de adjudicación.

Cuarto. En la misma fecha se presentó en el Registro General del IMSERSO el escrito de interposición del recurso especial en materia de contratación contra la resolución de adjudicación del contrato de 30 de mayo de 2013, solicitando la anulación de la misma.

Quinto. La Secretaría del Tribunal, en fecha 26 de junio de 2013, dio traslado del recurso interpuesto a los restantes licitadores, otorgándoles un plazo de cinco días hábiles para que, si lo estimaran oportuno, formularan las alegaciones que a su derecho conviniesen. El trámite conferido ha sido evacuado únicamente por la empresa adjudicataria, la UTE EULEN, S.A.- EULEN SERVICIOS SOCIOSANITARIOS, S.A. mediante escrito de alegaciones presentado en el registro de este Tribunal en fecha 8 de julio de 2013, en el que se solicita la confirmación de la resolución de adjudicación recurrida.

Sexto. Interpuesto el recurso, con fecha 26 de junio de 2013, este Tribunal dictó resolución por la que se acordaba el mantenimiento de la suspensión del procedimiento de contratación, con carácter cautelar, conforme a lo dispuesto en los artículos 45 y 46 del TRLCSP.

FUNDAMENTOS DE DERECHO.

Primero. Este Tribunal es el competente para conocer del recurso interpuesto de conformidad con lo dispuesto en el art. 41.1 del TRLCSP.

Segundo. De conformidad con lo dispuesto en el art. 42 del TRLCSP, EUREST COLECTIVIDADES, S.L. en su condición de licitador en el procedimiento de contratación está legitimado para la interposición del presente recurso especial en materia de contratación.

Tercero. El presente recurso especial en materia de contratación se dirige contra la resolución de 30 de mayo de 2013 del Director General del Instituto de Mayores y Servicios Sociales, por la que se acuerda la adjudicación del contrato de servicios relativo

a *“Servicios Generales complementarios en el Centro de Referencia Estatal de Atención a personas con enfermedad de Alzheimer y otras demencias de Salamanca ”.*

Según el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (en adelante PCAP), el contrato tiene un valor estimado total de 6.397.613,21 euros y se encuadra dentro de las categorías 2, 14 y 17 del Anexo II del TRLCSP, por lo que resulta un acto recurrible de conformidad con lo dispuesto en el Art. 40 del TRLCSP.

Cuarto. El presente recurso especial en materia de contratación se interpuso mediante escrito presentado ante el registro general del IMSERSO en fecha 18 de junio de 2013 y, por tanto, dentro del plazo de 15 días previsto en el art. 44 del TRLCSP acompañándose al mismo los documentos exigidos en el mencionado precepto.

Quinto. En cuanto al fondo de la cuestión, la entidad recurrente pretende la anulación de la resolución de adjudicación del contrato con base a un doble fundamento.

En primer lugar, alega la nulidad de pleno derecho de la resolución de adjudicación, ex artículo 62.1.e de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJAP), ya que, a su juicio, se habrían infringido las normas para la formación de la voluntad de los órganos colegiados, en concreto, la mesa de contratación.

En segundo lugar, denuncia la recurrente la incorrecta valoración de su oferta por el órgano de contratación, en lo que a la valoración de los aspectos técnicos se refiere.

Procederemos, a continuación, a dar respuesta a cada una de las cuestiones planteadas.

Sexto. Como acabamos de señalar, EUREST COLECTIVIDADES, S.L. alega la nulidad de pleno derecho de la resolución de adjudicación, ex artículo 62.1.e de la LRJAP, ya que, a su juicio, se habrían infringido las normas para la formación de la voluntad de los órganos colegiados, en concreto, la mesa de contratación.

En particular, denuncia la recurrente que *“tanto en las sesiones tras las que se levantó el Acta nº 11/13 como el Anexo III al citado Acta no asistieron todos los miembros de la Mesa de Contratación”* y ello porque, continúa señalando, *“pese a que el Acta nº 11/13 aparece firmada por varios de los asistentes (la Presidenta de la Mesa de Contratación, la*

Interventora Adjunta y la Secretaria), en ella no consta la firma de ningún miembro de la Asesoría Jurídica. De acuerdo con ello, resulta imposible acreditar la asistencia (necesaria, como será expuesto) del representante de la Asesoría Jurídica". En cuanto al Anexo III de la citada Acta, señala el recurso que "tampoco figura la firma del Letrado de la Asesoría Jurídica, lo que impide conocer si efectivamente dicho miembro asistió a la reunión o si únicamente había sido convocado".

El resto de las alegaciones contenidas en este apartado primero del recurso se dedican a argumentar acerca del carácter preceptivo de la presencia del representante del servicio jurídico para la válida constitución de la mesa de contratación.

Expuesto lo anterior, sucede que, para dar respuesta a esta primera alegación, debemos analizar tanto el Acta nº 11/13 como el Anexo III de la misma, que obran incorporadas en el documento nº 5 del expediente administrativo remitido por el IMSERSO (folios 69 a 98).

Pues bien, examinada el Acta nº 11/13 de la Mesa Única de Contratación resulta que, en la relación de asistentes, figura la firma del representante de la Asesoría Jurídica, D. M.A.M.M. (vid. folio 69 del expediente administrativo).

En cuanto al Anexo III del mismo Acta figura igualmente la firma del representante de la Asesoría Jurídica, el letrado D. T.M.M. (vid. folio 93 del expediente).

Constatado lo anterior, entiende este Tribunal que no cabe apreciar la causa de nulidad denunciada por la recurrente, al haber quedado válidamente constituida la Mesa Única de Contratación.

En cualquier caso, debe ponerse de manifiesto que, como indica el informe emitido en fecha 24 de junio de 2013 por el órgano de contratación, la confusión se habría producido porque, como señala el informe, *"la recurrente solicitó el acceso al expediente con carácter previo a que se emitiera la correspondiente resolución de adjudicación y el expediente aún no estaba completado, de ahí que faltara la firma del letrado en el ejemplar del Acta al que tuvo acceso"*, sin embargo, dicha firma sí que consta en el Acta y en el Anexo que han sido remitidos a este Tribunal.

A mayor abundamiento, debe notarse que, aún cuando no constara la firma del representante del servicio jurídico, lo cierto es que sí se relacionaba, tanto en el Acta como en el Anexo III, su asistencia a la reunión celebrada por lo que, estando firmada el Acta y el Anexo por la Secretaría del Tribunal no cabe dudar de la autenticidad de la información que la misma contiene.

En este sentido, baste con recordar lo dispuesto en el artículo 27.1 de la LRJAP que, en relación con las Actas de los órganos colegiados, señala que:

“De cada sesión que celebre el órgano colegiado se levantará acta por el Secretario, que especificará necesariamente los asistentes, el orden del día de la reunión, las circunstancias del lugar y tiempo en que se ha celebrado, los puntos principales de las deliberaciones, así como el contenido de los acuerdos adoptados”.

Por tanto, bastará con que el Acta aparezca firmada por el Secretario para hacer prueba plena de los asistentes a la reunión que se relacionen en la misma.

Séptimo. En cuanto al segundo motivo de nulidad del acta de adjudicación, se refiere EUREST COLECTIVIDADES, S.L. a la, a su juicio, incorrecta valoración de su oferta por el órgano de contratación, en lo que a la valoración de los aspectos técnicos se refiere.

En síntesis, alega lo siguiente:

- Denuncia la existencia de arbitrariedad en la valoración de los aspectos técnicos previstos para cada uno de los servicios que integran el contrato, por entender que *“no existe una ponderación relativa a los diferentes aspectos, que permita conocer por anticipado a cada licitador en qué aspectos debe incidirse más”* señalando, en este sentido, que *“en el presente supuesto únicamente aparecen desglosadas las puntuaciones que tendrán las ofertas respecto de cada uno de los servicios (2 puntos como máximo), indicando determinadas cuestiones que se tomarán en consideración para otorgar la puntuación, si bien, no se conoce cuáles de ellas tendrán mayor o menor peso a la hora de asignar los puntos que en cada momento correspondan”*. En apoyo de sus argumentos cita la Resolución de 23 de marzo de 2011 dictada por este Tribunal en el recurso 57/2011.

- Entiende que más allá de la discrecionalidad técnica que ampara al órgano de contratación, en el presente caso, la valoración del servicio de limpieza y del servicio de restauración se ha realizado de manera arbitraria.

El análisis de las cuestiones que aquí se plantean exige partir del contenido del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, en el que se definen los “Criterios Evaluables mediante juicios de valor (sobre B) puntuación máxima 10 puntos” (folios 15 y 16 del expediente remitido por el IMSERSO). En este apartado concreto del PCAP se indica la puntuación que se asigna a cada uno de los servicios del contrato, especificando los criterios a ponderar para poder efectuar la valoración de la calidad técnica del servicio.

Asimismo, debe tenerse en cuenta lo dispuesto en el artículo 150.4 de la LCSP, el cual establece que:

“4. Cuando se tome en consideración más de un criterio, deberá precisarse la ponderación relativa atribuida a cada uno de ellos, que podrá expresarse fijando una banda de valores con una amplitud adecuada. En el caso de que el procedimiento de adjudicación se articule en varias fases, se indicará igualmente en cuales de ellas se irán aplicando los distintos criterios, así como el umbral mínimo de puntuación exigido al licitador para continuar en el proceso selectivo.

Cuando, por razones debidamente justificadas, no sea posible ponderar los criterios elegidos, éstos se enumerarán por orden decreciente de importancia”.

En el presente caso, como se desprende del PCAP, la valoración de los criterios señalados para cada servicio se efectuará ponderando la calidad técnica, en función de la cual se atribuirán 2 puntos si la calidad es Alta, 1 punto si es Media y 0 puntos si es baja. Para cada uno de los servicios, se detallan los elementos a tener en cuenta para poder ponderar la calidad técnica.

A la vista de lo anterior, entiende este Tribunal que, atendiendo a la detallada descripción que efectúa el PCAP de los criterios a ponderar para apreciar la calidad técnica de cada uno de los servicios a que se refiere el contrato, no puede entenderse, como se afirma por la recurrente, que se haya producido vulneración alguna de los principios de objetividad y transparencia.

No resultan de aplicación al presente supuesto las conclusiones alcanzadas por este Tribunal en la resolución del recurso 57/2011, la que alude el recurso presentado, por analizarse en la misma un supuesto radicalmente distinto que el que aquí nos ocupa. En efecto, en el supuesto analizado por la citada resolución, el PCAP¹ se limitaba a fijar la puntuación máxima que se otorgaba a cada criterio de valoración *“sin explicitar los criterios objetivos que se seguirán para la puntuación concreta de cada oferta”*², lo que no sucede en el caso que nos ocupa en el que, como ya hemos indicado, se detallan de manera suficiente los distintos aspectos a ponderar por el órgano de contratación para juzgar la calidad técnica de los diferentes servicios que integran el contrato.

Resulta útil para resolver el caso que nos ocupa tener en cuenta lo que ya se dijo por este Tribunal en la citada resolución. Así, en la misma se indicaba que:

“(...) siendo, por tanto, necesario que el pliego de cláusulas establezca los elementos generales de calificación que se seguirán para el otorgamiento de la puntuación asignada a cada criterio de valoración, requisito éste que no cumplen los pliegos que rigen la contratación del expediente de referencia.

En consecuencia, la situación descrita, esto es, que el órgano de contratación no haya incluido en el pliego de cláusulas administrativas qué aspectos o consideraciones seguirá para la valoración de las ofertas de los licitadores, supone, por un lado, la infracción del ordenamiento jurídico que afecta, con carácter concreto a lo previsto en el artículo 134.4 de la Ley de Contratos del Sector Público respecto de los criterios de valoración de las ofertas, así como a los principios de objetividad y transparencia que, de acuerdo con lo preceptuado en los artículos 1 y 123 de la citada Ley, han de regir las actuaciones de la Administración en materia de contratación y, por otro, que las empresas licitadoras

¹ Expediente nº920/2010 del IMSERSO, Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares para la contratación por procedimiento abierto de los servicios múltiples (Limpieza, Lavandería, Restauración y Cafetería y otros) en el C.R.E. para la atención a personas con grave discapacidad y para la promoción de la autonomía personal y atención a la dependencia de San Andrés del Rabanedo (León).

² En concreto, el punto 11.3 del PCAP, en el apartado relativo a la Memoria de la Actividad, se limitaba a señalar lo siguiente. “Se otorgará hasta un máximo de 30 puntos a la empresa que presente una memoria de la actividad a contratar, en la que se pormenoricen los siguientes aspectos: a) por aportar detalle de los contenidos acorde con el pliego de prescripciones técnicas, hasta 10 puntos b) por aportar detalle de la estructura de la plantilla propuesta por la empresa adjudicataria que va a prestar el servicio, hasta 15 puntos”.

formularán sus propuestas sin conocer qué aspectos serán merecedores de una mayor o menor valoración, en relación con cada criterio de valoración, en este caso, los ya señalados apartados a) y b) de la Memoria de actividad, lo cual introduce arbitrariedad y subjetividad en la adjudicación del contrato”.

Pues bien, aplicado, a sensu contrario, los criterios que se desprenden de la resolución que acabamos de transcribir parcialmente, resulta que en el presente caso, a la vista del contenido de la cláusula 11.4 del PCAP, los principios de transparencia y objetividad que deben garantizarse en toda contratación administrativa quedan salvaguardados. Así, resulta que en el pliego se contienen los elementos generales de calificación que se seguirán para el otorgamiento de la puntuación asignada a cada criterio de valoración de manera que, dando cumplimiento a lo que señaló este Tribunal en la citada resolución, se han incluido de manera expresa en el pliego los aspectos o consideraciones que seguirá el órgano de contratación para la valoración de las ofertas de los licitadores.

Por último, debemos abordar la segunda de las cuestiones planteadas por la entidad recurrente dentro de este motivo de impugnación. Como ya señalamos, se denuncia a través del recurso presentado que la valoración del servicio de limpieza y del servicio de restauración se ha realizado de manera arbitraria.

En relación con el servicio de limpieza, en el que la puntuación obtenida fue cero puntos, entiende EUREST COLECTIVIDADES, S.L. que la puntuación que debería habersele dado en este aspecto a su oferta, debió ser *“como mínimo un punto, considerando que la calidad técnica de su oferta en este apartado es, al menos, media”*.

En cuanto al servicio de restauración, en el que la puntuación obtenida fue 1 punto, entiende la recurrente, tras comparar su oferta con la de la UTE adjudicataria, que se le deberían haber asignado dos puntos.

Por su parte, el órgano de contratación entiende que *“no se puede afirmar que este órgano de contratación haya actuado de una manera arbitraria puesto que se han aplicado estrictamente los criterios previamente establecidos”* añadiendo que *“la valoración adecuada se ha realizado de conformidad con los parámetros previamente establecidos y conocidos por todos los licitadores”* teniendo en cuenta que *“se ha*

asignado cero puntos cuando las propuestas suponen un incumplimiento de las prescripciones establecidas en el correspondiente pliego o cuando no suponen mejora alguna en relación con éstas”.

Expuesto lo anterior, entiende este Tribunal que la cuestión planteada por la recurrente entra dentro del ámbito de la discrecionalidad técnica del órgano de contratación. En relación con la misma ya ha señalado este Tribunal en múltiples resoluciones que la valoración de los criterios, como es el caso, no valorables mediante fórmula, es de apreciación discrecional por el órgano de contratación y este Tribunal ha de limitarse a analizar si se ha incurrido en error material o se han aplicado formulaciones arbitrarias o discriminatorias. Todo ello entendiendo que, a este tipo de criterios, les es de aplicación la jurisprudencia del Tribunal Supremo respecto de la denominada “*discrecionalidad técnica*” del órgano de contratación.

En el presente caso, en cuanto a la valoración del Servicio de limpieza y evacuación de residuos, el informe técnico de valoración, partiendo de los criterios establecidos en el apartado 4, de la cláusula 11.4 del PCAP (folio 15 del expediente) indica que *“la oferta presentada por la recurrente no cumple las indicaciones del Pliego de Prescripciones Técnicas sobre la prestación del servicio, la memoria técnica es insuficiente, se omiten prestaciones de obligado cumplimiento y se hace caso omiso a las indicaciones del Pliego de Prescripciones. La calidad técnica se ha calificado como baja, correspondiéndole, por tanto, cero puntos, según la graduación establecida en la mencionada cláusula 11”*. En cuanto a la valoración del Servicio de restauración, el informe técnico califica la oferta de EUREST COLECTIVIDADES, S.L. como media, otorgándole un punto, debido a que *“no se señalan determinados medios técnicos para el adecuado mantenimiento de alimentos, sin perjuicio de que en este criterio la calidad de la oferta sea considerablemente mayor en relación con el resto de prestaciones”*.

A la vista de lo anterior, entiende este Tribunal que no se aprecia arbitrariedad, y resulta conforme con los criterios expuestos en el PCAP la puntuación asignada a cada uno de los servicios cuestionados por la recurrente.

Por último debe añadirse, como también hemos señalado en otras resoluciones, que la valoración de las ofertas resulta de la comparación entre ellas con base en los criterios de

adjudicación establecidos en el pliego, de manera que las proposiciones que cumplan o desarrollen mejor los criterios objeto de valoración, obtengan mejor puntuación. Así resulta del mencionado informe técnico, en que otras ofertas, que han obtenido una puntuación superior, formulan sus propuestas con una calidad técnica superior. No se aprecia, por tanto, arbitrariedad en la valoración otorgada.

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 D. J.M.O.R. en representación de EUREST COLECTIVIDADES, S.L., contra la resolución de 30 de mayo de 2013 del Director General del Instituto de Mayores y Servicios Sociales, por la que se acuerda la adjudicación del contrato relativo a *“Servicios Generales complementarios en el Centro de Referencia Estatal de Atención a personas con enfermedad de Alzheimer y otras demencias de Salamanca”*, por entender que el órgano de contratación ha quedado válidamente constituido, que la determinación en el PCAP de los criterios evaluables mediante juicios de valor es ajustada a Derecho, consignándose de manera adecuada la ponderación de los mimos y que, por último, no concurre arbitrariedad en la valoración de la oferta.

Segundo. Levantar la suspensión del procedimiento producida de conformidad con el artículo 45 del TRLCSP.

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

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 11.1, letra f) y 46.1

de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.