



**Recurso nº 883/2015**

**Resolución nº 796/2015**

## RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL DE RECURSOS CONTRACTUALES

En Madrid, a 11 de septiembre de 2015.

**VISTO** el recurso formulado por D. F.J.D.M., D. <sup>a</sup> J.M.F., D. <sup>a</sup> C.S.M. y D. F.I.C., en representación todos ellos de UTE MUNDIPLAN (en adelante MUNDIPLAN), contra el acuerdo de 21 de julio de 2015 de la Subdirectora General de Análisis Presupuestario y Financiero del Instituto de Mayores y Servicios Sociales (en adelante IMSERSO) por el que se adjudican a la UTE MUNDOSSENIOR (en adelante MUNDOSSENIOR) los lotes 1, 2 y 3 del contrato para los servicios de organización, gestión y ejecución de un programa de turismo social para mayores y mantenimiento del empleo en zonas turísticas, el Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

### ANTECEDENTES DE HECHO.

**Primero.** El 29 de enero de 2015, tras la oportuna autorización del Consejo de Ministros, el órgano competente del IMSERSO acordó el inicio del procedimiento de licitación del contrato para los servicios de organización, gestión y ejecución de un programa de turismo social para mayores y mantenimiento del empleo en zonas turísticas. El acuerdo se publicó el día 5 de febrero de 2015 en el BOE.

**Segundo.** El 24 de marzo de 2015 se reunió la mesa de contratación para la apertura del sobre nº1 correspondiente a la documentación administrativa, acordando la admisión a la siguiente fase de licitación de todos los licitadores. El 1 de abril de 2015 se inicia el acto público de apertura de las ofertas que contienen los criterios de valoración automática, al no haber previsto el pliego criterios sujetos a juicio de valor, procediéndose a remitir el mismo a los servicios técnicos del órgano de contratación para que proceda a su valoración con arreglo a los criterios establecidos en el pliego.



**Tercero.** El 15 de junio de 2015 se reúne nuevamente para el análisis del citado informe, que aprueban, procediéndose a la vista del mismo a requerir a la entidad MUNDIPLAN una serie de documentación, requerimiento que es oportunamente atendido, remitiéndose la documentación de nuevo a los servicios técnicos. El 23 de junio de 2015 se emite nuevo informe, que es aprobado por la mesa, acordándose de conformidad con el mismo proponer al órgano de contratación que la adjudicación de los tres lotes recaiga en MUNDOSSENIOR, por considerar que habría presentado la oferta económicamente más ventajosa.

**Cuarto.** A la vista de la propuesta elaborada por la mesa con base en los informes técnicos emitidos y una vez cumplimentado el oportuno requerimiento de documentación, se dicta por el órgano de contratación acuerdo de 20 de julio de 2015, por el que se decide acordar la adjudicación a favor de MUNDOSSENIOR, acuerdo que es notificado el 21 de julio del mismo año.

**Quinto.** El 7 de agosto de 2015 MUNDIPLAN formuló recurso contra dicho acuerdo, previo anuncio al órgano de contratación formulado el 5 de ese mismo mes. Recibido en este Tribunal el expediente completo el 24 de agosto de 2015, acompañado del informe del órgano de contratación, la Secretaría dio traslado del recurso interpuesto a las otras empresas licitadoras en fecha 27 de agosto de 2015, otorgándoles un plazo de cinco días hábiles para que, si lo estimaran oportuno, formularan las alegaciones que a su derecho conviniesen, trámite que ha evacuado MUNDOSSENIOR interesando la inadmisión del recurso y subsidiariamente su desestimación.

**Sexto.** El procedimiento se encuentra suspendido como consecuencia de la formulación del recurso, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 45 TRLCSP.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO.**

**Primero.** Competencia del Tribunal.

El presente recurso se interpone ante este Tribunal, que es competente para resolverla de conformidad con lo dispuesto en el artículo 41.1 TRLCSP.

**Segundo.** Acto recurrible.

El recurso se interpone frente a un acto recurrible, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 40.2 c) TRLCSP, por tratarse del acto de adjudicación y en relación con un procedimiento de contratación de un contrato de servicios de los clasificados en el anexo II y cuantía superior a 207.000 euros, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 40.1 b) TRLCSP.

**Tercero.** Legitimación.

El recurso está interpuesto en plazo y por persona legitimada para ello, pues fue uno de los licitadores admitidos en el procedimiento y existiendo interés legítimo en el presente procedimiento, ya que la eventual estimación del recurso podría dar lugar a la adjudicación a su favor.

**Cuarto.** Alegaciones del recurrente.

En un largo y profuso escrito, el recurrente realiza numerosas alegaciones relativas a la valoración efectuada por la mesa de los criterios automáticos correspondientes a cada uno de los tres lotes que fueron objeto de adjudicación. En aras a lograr una mejor sistemática del presente escrito, tales alegaciones se van a agrupar en función del subcriterio a que se refieren y por el orden que aparece en el pliego, teniendo en cuenta que todas ellas tienen un nexo común, al considerar que la mesa de contratación ha aplicado incorrecta o arbitrariamente los criterios de valoración que, al ser automáticos, no permitían valoración subjetiva alguna:

**1. Criterio 1.1. "Oferta hotelera".**

a) Criterio 1.1.1 "Categoría de los hoteles ofertados" dentro del criterio 1.1 "Oferta hotelera".

En relación con este criterio, el recurrente realiza una doble alegación.

a.1) Por un lado, considera que se excluyó indebidamente de la valoración muchos de los hoteles ofrecidos y que cumplían los requisitos establecidos en el pliego, por motivos que no eran de carácter objetivo, sino basados en la experiencia anterior del propio

organismo contratante, tal y como se razona en el informe de valoración, lo que no es conforme a Derecho.

Tal forma de actuar el recurrente considera que, además de arbitraria por no estar prevista en el pliego y constituir un criterio de carácter subjetivo que no cabe realizar en el caso de criterios automáticos, beneficia claramente al actual prestador del servicio, como resulta obvio por el resultado de la valoración.

a.2) Por otro lado, se queja el recurrente de la indebida reducción del número de estancias valoradas en su oferta, al considerar que en determinadas poblaciones no se cumplía con el número de estancias mínimo exigido, al distribuirla en función del núcleo de población y no en función del lote.

Para la valoración de este criterio, el pliego en el apartado correspondiente señalaba que las estancias ofertadas debían corresponderse con el número de usuarios previstos; además, el pliego señalaba que si las estancias son superiores a las establecidas en el pliego para cada lote, se reduciría de forma proporcional las ofertadas para cada categoría de hoteles; cuando el número de estancias para cada lote fuera inferior, se completarían las estancias necesarias considerando que éstas se producen en hoteles de dos estrellas.

El recurrente considera que el informe de valoración no aplicó debidamente este apartado, puesto que para calcular si el número de estancias se correspondía con los usuarios previstos por cada licitador se ha tomado como referencia cada núcleo poblacional, siendo así que el pliego claramente establecía que se tomaría como referencia el lote en su conjunto, sin distribución por poblaciones.

b) Criterio 1.1.2 “Distribución de plazas por municipios y núcleos poblacionales de destino”.

Crítica el recurrente en este punto que no se haya utilizado para valorar las ofertas los datos del INE referidos al 2013, tal y como establecía la cláusula 5.1, (referida al criterio “comercialización de las plazas”), utilizando un criterio arbitrario para definir lo que ha de considerar “núcleo poblacional colectivo de entidad”.

## 2. Criterio 1.2. “Oferta de Transporte”.

a) Criterio 1.2.1 “Tiempo medio de transporte”.

En relación con este criterio, el recurrente considera que la oferta de MUNDOSSENIOR debió recibir igualmente 0 puntos, toda vez que más del 4% de los itinerarios propuestos no cumplían tampoco el pliego, sin que haya sido así considerado por la mesa. En particular denuncian que además de los itinerarios con salida o llegada fuera del plazo establecido en los pliegos, en muchos otros se preveía una llegada a destino más tarde de las 15 horas o de las 21 horas, sin que se ofreciera el oportuno servicio de restauración, tal y como exigía el pliego.

En tales condiciones, la oferta de MUNDOSSENIOR no debió ser valorada, como tampoco lo fue por ese mismo motivo la de la UTE formada por TRAVELTOOL y LOGITRAVEL (en adelante LOGITRAVEL), otro de los licitadores.

b) Criterio 1.2.3 “Número total de itinerarios previstos”.

El recurrente considera en este punto que, por un lado, las otras dos licitadores debieron obtener 0 puntos, al haber incumplido el PPT por no desglosar los itinerarios previstos entre las temporadas alta y baja, tal y como sí hizo MUNDIPLAN, lo que constituye un incumplimiento del pliego y en particular de lo dispuesto en la primera página del anexo 9.

Además considera que se han reducido sensiblemente los itinerarios ofrecidos por MUNDIPLAN, al haber considerado que estaban duplicados los itinerarios que se ofrecían en las distintas temporadas, distinción que se hizo siguiendo escrupulosamente los criterios del pliego, por lo que no puede ser penalizado por ello.

c) Criterio 1.2.4 “Accesibilidad del transporte por carretera”.

En relación con este criterio, el recurrente considera que la mesa de contratación ha utilizado criterios arbitrarios para la valoración de las plazas consideradas accesibles, pues, según el informe de valoración, al no ser posible su distribución por lotes, se ha realizado una valoración conjunta y de forma estimativa, al no ser posible determinar dentro de cada autobús qué plazas son accesibles y cuáles no, ni tampoco qué autobuses estarán asignados para cada trayecto, lo que vulnera los pliegos que establecían que se valoraría el “*número de plazas de autobús accesibles para personas*

*con discapacidad, con certificación que acredite su accesibilidad* (apartado 1.1.1.1.2.4 del Anexo 3 del PCAP).

### 3. Criterio 1.3 “Comercialización de las plazas”.

#### a) Criterio 1.3.1 “Número de puntos de venta”:

Señala el recurrente que este criterio no ha sido valorado adecuadamente pues no se han computado los puntos de venta comercializados a través de los llamados “grupos de gestión” ni tampoco aquéllos en los que, a juicio de la mesa de contratación, no se había acreditado suficientemente la capacidad jurídica del firmante de la carta de compromiso o el contrato.

A juicio del recurrente, tal actuación resulta también contraria a Derecho, pues los pliegos no exigían que se acreditara dicha capacidad, sino que únicamente exigían que se aportara el contrato. Además, considera que el juicio jurídico realizado por la mesa es incorrecto, pues la capacidad fue suficientemente acreditada con la documentación complementaria que se aportó a requerimiento de la mesa. Asimismo entiende que la relación jurídica existente entre los grupos de gestión permite garantizar la disponibilidad de los puntos de venta, tal y como ha avalador la CNMC, por ser un instrumento que garantiza la competitividad de las pequeñas y medianas empresas.

#### b) Criterio 1.3.2 “Distribución geográfica del punto de venta”.

Se queja igualmente el recurrente de que en el criterio relativo a la comercialización de las plazas para determinar qué localidades son consideradas núcleos de población y determinar el número de habitantes de cada una de ellas para la atribución de los puntos a las de menos de 20.000 habitantes, se deberían haber tomado los datos del INE del año 2013, tal y como señala la cláusula 5.1 del PPT, en cuyo caso el reparto de puntos entre los distintos licitadores habría variado ostensiblemente.

### 4. Criterio 1.5 “Animación sociocultural en hoteles” correspondiente a MUNDOSSENIOR.

Considera el recurrente que la oferta realizada por MUNDOSSENIOR no resulta adecuada pues no se ha acreditado con qué personal cuenta la licitadora para llevar a cabo las actividades ofertadas, acreditación que resultaba exigible de conformidad con los pliegos.

## 5. Valoración del Lote 3 en relación con diversos criterios.

En relación con el Lote 3, se queja el recurrente de que hubo varios criterios en este Lote que no fueron objeto de valoración por no haberse aportado el Anexo 9, correspondiente al plan de transporte.

De este modo se obtuvieron 0 puntos en diversos criterios, como “categoría de hoteles ofertados”, y “ubicación casco urbano de la ciudad”, por no aportarse en este lote el anexo 9 establecido en el pliego, lo que según el recurrente también era incorrecto, ya que el anexo 9 estaba referido al plan de transporte, por lo que no puede servir de base para la valoración del criterio “oferta hotelera” y en todo caso, la información de dicho anexo podía deducirse del resto de documentación aportada, como se hizo con otras omisiones cometidas por otros licitadores, lo que a juicio del recurrente supone una actuación discriminatoria.

Finalmente, también en cuanto a la valoración de este criterio en relación con el Lote 3, se queja el recurrente de que no se valorara su oferta por haber ofertado un número superior de plazas a las previstas en los pliegos, cuando la solución establecida en el pliego para ello era la de la reducción de las plazas ofertadas de forma proporcional.

Además considera que la incoherencia que achaca el pliego es consecuencia de que de los 87 circuitos ofertados en el pliego, el IMSERSO debía autorizar 52 a su elección, por lo que lógicamente debía planificarse el transporte para todas las posibles opciones.

### **Quinto. Informe del órgano de contratación.**

El órgano de contratación en su informe comienza recordando la jurisprudencia y doctrina relativa a la llamada “discrecionalidad técnica” de la Administración, entendiéndose que debe entonces prevalecer el criterio utilizado por la mesa de contratación en la valoración de las ofertas por encima del de las partes.

En cuanto a las alegaciones, da respuesta a las mismas del siguiente modo:

#### 1. Criterio 1.1. “Oferta hotelera”.

##### a) Criterio 1.1.1. “Categoría de hoteles ofertados”.

a.1) Por lo que se refiere al primer motivo del recurso, esto es, la exclusión de hoteles que no cumplen los requisitos de los pliegos, el órgano de contratación considera que la aplicación estricta de los pliegos permite excluir de la valoración aquellos hoteles que no se consideren idóneos, y ello de conformidad con lo expresamente señalado en la cláusula 7.4, al señalar: *“Las empresas concursantes deberán presentar documentación pormenorizada de todos los elementos necesarios para juzgar la idoneidad de las instalaciones y servicios de los establecimientos hoteleros ofertados para cada temporada y si se trata de establecimientos de actividad permanente o no permanente”*. Por tal motivo, se han excluido aquellos hoteles que no se han considerado idóneos, según la información recopilada por el IMSERSO en los programas de años anteriores, pues en muchos casos los hoteles ofertados no cumplen con los requisitos establecidos en el pliego en cuanto a ubicación y características de los alojamientos.

a.2) En cuanto a la reducción del número de estancias ofertadas, considera el órgano de contratación que el argumento del recurrente no es válido, puesto que lo que se está contratando no son servicios sueltos, sino paquetes turísticos, que incluyen a la vez el transporte y el alojamiento, por lo que lo lógico es computar las plazas hoteleras en función de los distintos núcleos poblacionales para los que se ha previsto el transporte y no en función de cada lote, pues de lo que se trata es de valorar la calidad de la oferta hotelera.

b) Criterio 1.1.2 “Distribución de plazas por municipios y núcleos poblacionales de destino”.

En este punto el órgano de contratación considera que la cláusula 5.1 del PPT se refería únicamente al criterio 1.3.1, relativo al número de puntos de venta, por lo que en este caso se partió de un criterio más amplio con el objeto de computar los distintos núcleos poblacionales, en estricta aplicación de los pliegos.

## 2. Criterio “Oferta de transporte”.

a) Criterio 1.2.1. “Tiempo de transporte”.

En este punto el órgano de contratación considera que el margen del 4% se refería únicamente respecto de los “horarios manifiestamente incorrectos” y por tanto se refería



solo a los requisitos relativos a la hora de salida y llegada y no al resto de requisitos, respecto de los cuales la mesa optó por no excluir aquellas pequeñas incorrecciones que, a su juicio, carecían de relevancia práctica.

Además considera que el pliego no establecía horas fijas para ofrecer la comida y la cena en ruta, asigna unas franjas horarias a la comida y cena que no estaban fijadas en los pliegos, por lo que la mesa de contratación, dentro de sus facultades de discrecionalidad técnica, aplicó una franja horaria más flexible para las comidas y las cenas que la aplicada por el recurrente, por lo que los itinerarios a que se refiere en su escrito ofertados por el licitador MUNDOSSENIOR eran en realidad correctos.

b) Criterio 1.2.4. “Accesibilidad del transporte por carretera”.

En este punto el órgano de contratación entiende que el recurrente confunde el concepto “accesible” con el de “accesible a personas con discapacidad”, siendo así que el pliego únicamente exige para la valoración de este punto que las plazas sean “accesibles”. Además considera que el reparto de puntos se hizo de forma objetiva e igual para todos los licitadores, al ser imposible conocer qué autobuses se asignaban a cada lote, por lo que la valoración hubo de hacerse de forma global, criterio éste que benefició a todos los licitadores por igual.

3. Criterio 1.3 “Comercialización de las plazas”.

a) Criterio 1.3.1 “Número de puntos de venta”.

En cuanto a este criterio, el órgano de contratación considera que los pliegos exigían que se acreditara la existencia de un contrato o compromiso que acreditara la disponibilidad de los puntos de venta que se ofertaban. En este punto considera que los contratos relativos a los grupos de gestión presentados por el recurrente no permiten garantizar con “nitidez” dicha disponibilidad y además en diversas ocasiones ni siquiera era posible identificar los concretos puntos de venta incluidos en la oferta.

b) Criterio 1.3.2 “Distribución geográfica del punto de venta”.

En cuanto a la determinación de los núcleos de población y su número de habitantes, el órgano de contratación alega que se tomó tanto el padrón de 1 de enero de 2013 como el

de 1 de enero de 2014, por considerar que la referencia contenida en el pliego al padrón de 2013 daba lugar a una cierta confusión, al no haberse fijado la fecha exacta, por lo que se decidió tomar ambos padrones, dando por buenas aquellas ofertas que en relación con alguno de los dos padrones cumpliera el requisito, criterio que fue adoptado para todas las ofertas, por lo que no cabe hablar de discriminación alguna.

#### 4. Criterio 1.5 “Animación sociocultural en hoteles”.

En relación con esta cuestión, el órgano de contratación considera que las afirmaciones efectuadas por el recurrente carecen de toda prueba.

#### 5. Valoración Lote 3.

Por otro lado, en cuanto al lote 3, la oferta de MUNDIPLAN no pudo ser valorada al no haberse presentado en anexo 9 que se exigía en la oferta, pues en el mismo debía constar el desglose de estancias en función de cada destino, imprescindible para poder valorar este criterio, sin que la información correspondiente al mismo se encuentre en ningún otro documento de la oferta presentada por el ahora recurrente.

Por otro lado considera que la interpretación realizada por MUNDIPLAN en cuanto al reparto de los circuitos resulta de todo punto ilógica y apartada de la literalidad de los pliegos.

#### **Sexto. Planteamiento del debate. Límites a la revisión en el caso de criterios evaluables mediante fórmulas.**

Ambas partes comienzan sus escritos aludiendo con carácter general a la doctrina de la discrecionalidad técnica de la Administración, planteando el recurrente que en este caso nos encontraríamos ante errores patentes que dan lugar a arbitrariedad por lo que, con arreglo a dicha doctrina pueden ser revisados por el Tribunal. El órgano de contratación por su parte, considera que la discrecionalidad técnica de la Administración debe primar en este caso, debiendo primar los criterios imparciales y objetivos de sus técnicos sobre los de las partes.

Pues bien, en primer lugar debe recordarse que lo que se discute en este litigio es la valoración efectuada en relación con los criterios evaluables mediante fórmulas. Siendo

esto así ha de afirmarse que en la valoración de tales criterios no cabe discrecionalidad alguna por parte de la Administración, ni técnica ni de ninguna otra clase, debiendo limitarse la mesa de contratación a aplicar los criterios automáticos sin ningún margen de apreciación técnica o juicio de valor.

Como ya se ha señalado por este Tribunal, una vez abiertos los sobres correspondientes a los criterios evaluables mediante fórmula, el resultado de la licitación ya es conocido y en esas condiciones no es posible reconocer discrecionalidad alguna a la mesa de contratación a la hora de aplicar la valoración, pues de otro modo no sería posible garantizar la imparcialidad y objetividad de la misma, fundamento último de la doctrina de la discrecionalidad técnica a que aluden las partes.

Tal y como señaló el Tribunal Superior de Justicia de Madrid en su sentencia de 14 de febrero de 2011 (recurso 4034/08), la discrecionalidad de la Administración en relación con los criterios automáticos se agota en la redacción del pliego, pues una vez publicado éste carece de discrecionalidad alguna para su aplicación:

*“Lo acabado de exponer evidencia que si bien la Administración ostenta, en un primer momento, un margen de discrecionalidad en la fijación de los criterios que han de reunir los que concurran al concurso así como en la determinación de la puntuación atribuible a cada uno de aquellos, no acontece lo propio con la asignación particularizada a cada uno de los concursantes a la vista de la documentación presentada. En esta segunda fase la administración debe respetar absolutamente las reglas que ella estableció en el correspondiente pliego. Es incontestable que en materia de concursos el pliego de condiciones se constituye en la ley del concurso ( SsTS de 28 de Junio de 2.004, recurso de casación 7106/00 , y de 24 de Enero de 2.006, recurso de casación 7645/00 ).”*

Por otro lado, es también doctrina de este Tribunal que una vez abiertos los sobres que contienen los criterios de valoración automáticos o evaluables con arreglo a fórmulas matemáticas, no puede el órgano de contratación valorar técnicamente la adecuación o coherencia de las ofertas, salvo que dicha valoración se refiera a criterios también objetivos y que consten claramente en el pliego.

Así se señaló en resolución 831/2014, que remite a su vez a la 669/2014:

*“Pero una vez efectuada la apertura de ambos sobres y una vez conocida la calificación efectuada en relación con los criterios que dependen de un juicio de valor, sólo cabrá la exclusión de un licitador cuando, a la vista de la oferta presentada, ésta resulte claramente incongruente de forma objetiva o cuando de la misma se deduzca sin ningún género de dudas y sin necesidad de acudir a criterio técnico o subjetivo alguno, la imposibilidad de cumplir con los compromisos exigidos en los pliegos, pues de otro modo se estaría alterando el orden del procedimiento de licitación definido legalmente en el artículo 151 del TRLCSP y en el artículo 30 del Real Decreto 817/2009 y que tiene precisamente como objeto garantizar la objetividad de la adjudicación, evitando que los juicios de valor a emitir por el órgano de contratación y sometidos a discrecionalidad técnica puedan influir en el resultado final de la licitación. Solo así es posible garantizar el principio de no discriminación y libre concurrencia.*

*A la vista de lo anterior, cabe concluir que sólo será válida la exclusión del licitador si: 1) Los errores imputados acreditan sin género de dudas la falta de viabilidad técnica de la oferta o su incoherencia con los requisitos técnicos exigidos en el PPT y 2) Dichos errores pueden ser detectados si necesidad de efectuar un juicio técnico o de valor.”*

En el presente caso nos encontramos con que el órgano de contratación, si bien no excluye a ningún licitador, sí ha realizado un juicio técnico sobre la viabilidad de las ofertas presentadas, no valorando aquellos aspectos que considera que se apartan de los requisitos exigidos en los pliegos.

Tal forma de actuar, como se señaló en la resolución antes transcrita, no es en sí misma incorrecta, pero exige que esa valoración técnica cumpla con los requisitos antes vistos, a los que se añaden además los siguientes:

- a) Que los pliegos prevean la posibilidad de que el órgano de contratación efectúe esa comprobación.
- b) Que la valoración se efectúe en la forma establecida en los propios pliegos, sin modificarlos o adaptarlos con posterioridad.
- c) Que la valoración no se base en hipótesis sobre la viabilidad de la oferta, pues tales hipótesis habrán de ser valoradas en fase de ejecución (Resolución nº 248/2015).

Finalmente, y para terminar de centrar los términos del debate, conviene precisar en este punto que el recurrente centra el debate exclusivamente en la forma en que el órgano de contratación ha aplicado los distintos criterios de valoración, sin discutir la conformidad a derecho de los mismos y ello dado que los pliegos no fueron recurridos por ninguno de los licitadores y constituyen por tanto la ley entre las partes, no siendo procedente ahora su revisión, salvo que se apreciara la concurrencia de nulidad de pleno derecho en los mismos (resolución 814/2014, de 14 de noviembre), cosa que, ya puede adelantarse, no ha apreciado este Tribunal en el presente recurso.

Partiendo de las anteriores premisas, se pasa ahora analizar cada una de las incorrecciones denunciadas por el recurrente:

**Séptimo. Análisis de la valoración efectuada por la mesa con arreglo a los criterios establecidos en el PCAP.**

Partiendo de las anteriores premisas, procede entonces analizar la valoración efectuada en este caso por la mesa.

En primer lugar debe analizarse si se cumplía el primero de los requisitos antes vistos, es decir, si los pliegos preveían que la valoración de las ofertas se haría previa comprobación de los requisitos técnicos exigidos en el pliego.

Pues bien, en el Anexo 3 del PCAP párrafo 1.1.1.1 (Calidad de la oferta) se establecía efectivamente:

*“Valoración: Para la valoración de los criterios de calidad es necesario que las ofertas presentadas cumplan con los requisitos exigidos en el Pliego de Prescripciones Técnicas, aporten la documentación requerida y comprendan todas las exigencias contempladas en el referido Pliego en cada uno de sus apartados. En caso contrario se valorarán con cero puntos en el correspondiente apartado”.*

Por lo tanto, el pliego preveía expresamente que la valoración se hiciera únicamente respecto de aquellos criterios que cumplieran los requisitos exigidos en el pliego, facultando por ello a la mesa para que efectuara dicha comprobación, comprobación que, como se ha dicho, ha de limitarse a aquellos requisitos que sean objetivos y claramente identificables en los pliegos, sin introducir juicio técnicos o de valor alguno.

## Octavo. Valoración del criterio 1.1“Oferta hotelera”.

Las alegaciones del recurrente tal y como han sido sistematizadas en el punto Cuarto de este escrito, se resumen en dos:

### a) Criterio 1.1.1. “Categoría de los hoteles”.

a.1) La primera de las alegaciones a que se refiere el recurrente se basa en considerar incorrecta la exclusión de aquellos hoteles que el órgano de contratación ha juzgado no idóneos, pues los criterios para juzgar la idoneidad no estaban previstos con claridad en los pliegos, ni se había publicado junto con éstos la lista de aquellos hoteles que, a juicio del órgano de contratación, no cumplían los estándares de calidad mínimos exigidos en los pliegos.

Repasando el pliego de prescripciones técnicas, puede observarse que la cláusula 7 del PPT establecía los requisitos que debían reunir los hoteles ofertados, siendo éstos tanto requisitos estrictamente objetivos (que cuente con enfermería, que la sala de televisión pueda albergar simultáneamente al 20 por ciento del hospedaje, que cuente con habitaciones dobles con tv y baño), como requisitos de carácter subjetivo (que dispongan en su entorno de servicios culturales, comerciales y sanitarios, que los salones sean “suficientes”, que se encuentren en zona de marcado carácter turístico).

La cláusula 7.4 del PPT, a la que alude el órgano de contratación en su informe, efectivamente señalaba:

*“Las empresas concursantes deberán presentar documentación pormenorizada de todos los elementos necesarios para **juzgar la idoneidad** de las instalaciones y servicios de los establecimientos hoteleros ofertados para cada temporada y si se trata de establecimientos de actividad permanente o no permanente”.*

Teniendo en cuenta dicha cláusula, es evidente que el órgano de contratación estaba efectivamente obligado a realizar una comprobación de que los hoteles ofertados cumplieran con los requisitos establecidos en el pliego; ahora bien dicha comprobación debió limitarse a los requisitos estrictamente objetivos, y no aquellos que exigen un juicio técnico.

En el informe de valoración se dice lo siguiente a este respecto:

*“Análisis de los establecimientos hoteleros ofertados a cada zona de destino, con especial detalle sobre si los establecimientos reúnen los requisitos exigidos en la cláusula 7.1 del Pliego de Prescripciones Técnicas.*

*Tomando en consideración exclusivamente los hoteles aceptados por reunir los requisitos de la cláusula 7.1 del Pliego de Prescripciones Técnicas, se analiza el número de estancias de cada categoría hotelera, en cada una de las unidades poblacionales en las que se ubican los hoteles, con objeto de poder valorar los criterios objetivos de la calidad de la oferta, teniendo en cuenta el punto 1.1.1.1.1 del PCAP sobre oferta hotelera (hoteles aceptados)*

*Por otra parte, se ha utilizado como base para la calificación de los establecimientos los antecedentes obrantes en el Servicio de Vacaciones del Área de Turismo y Termalismo Social, de la Subdirección General de Gestión del Instituto de Mayores y servicios Sociales, obtenidos a partir de su participación en Programas anteriores.*

*Asimismo, en el caso de los establecimientos que figuran en la oferta y que no han participado con anterioridad en el Programa, se han tomado en consideración los informes emitidos por el personal técnico de dicho servicio, que ha girado visitas a hoteles, así como información recogida a través de Internet”.*

Pues bien, tal forma de actuar no puede ser aceptada. El motivo por el que determinados hoteles no han sido valorados es un motivo eminentemente técnico y subjetivo, basado en experiencias anteriores del propio organismo, o en el criterio de sus técnicos, criterio que, por más razonable que pueda ser, no deja de ser un criterio subjetivo cuya valoración no cabe en esta fase del procedimiento. Si había hoteles que por motivos técnicos no eran admisibles a juicio del organismo, debieron haberlo publicado previamente en los pliegos, o bien haberse efectuado en una fase previa del procedimiento de licitación, pero resulta de todo punto inadmisibles que, una vez abiertas las ofertas y cuando ya puede conocerse el resultado de la licitación, se dejen sin valorar determinados hoteles sobre la base de un criterio subjetivo como es la experiencia del organismo en programas previos o las consideraciones alcanzadas por los técnicos en

una visita a los hoteles, pues tal consideración debió hacerse con anterioridad a la apertura de los sobres.

En este punto, por ello, ha de darse la razón al recurrente, estimando el recurso y anulando la valoración efectuada en relación con este criterio, ordenando la retroacción de las actuaciones para que se valoren nuevamente las ofertas teniendo en cuenta que solo aquellos hoteles que no cumplan con los requisitos técnicos estrictamente objetivos establecidos en los pliegos podrán ser excluidos de la valoración, tal y como se concretará en el fundamento último de esta resolución.

a.2) La segunda de las quejas del recurrente en relación con este criterio se refiere a la considerable reducción que ha sufrido el número de estancias ofertadas al distribuirse éstas por núcleos poblacionales en lugar de en función del lote.

Efectivamente, del informe de valoración se aprecia que el número de estancias ofertadas por cada lote por MUNDIPLAN era en principio mayor que el exigido en el pliego. No obstante, el número de plazas se reduce pues al compararlo con el plan de transporte, el número de estancias previstas para algunas de las unidades poblacionales es insuficiente para la atención de los usuarios previstos en el propio plan.

Según MUNDIPLAN, la valoración de este criterio debió hacerse exclusivamente en atención al número de plazas por lote y sin atender a las plazas ofrecidas por cada núcleo de población. Por el contrario, el órgano de contratación entiende que el número de plazas en cada núcleo debe ser coherente con el plan de transporte aportado, pues lo que se ofrece es un paquete turístico y no servicios sueltos.

Pues bien, en este punto, a juicio de este Tribunal, debe darse la razón al órgano de contratación, pues la cláusula 7.1 del PPT establecía que los hoteles debían estar ubicados en las poblaciones previstas en el correspondiente plan de transporte o bien en la programación establecida por el licitador y por tanto es evidente que el plan de transporte y la programación debían ser congruentes con las plazas ofertadas, requisito éste estrictamente objetivo y de carácter automático, pues se trata de cuadrar las distintas informaciones.



Y ello sin perjuicio de que, una vez realizado dicho ajuste, si las plazas ofertadas en cada lote además eran inferiores a las establecidas por el mismo, entonces debía actuarse en la forma señalada en el pliego, añadiendo el número de estancias necesarias computando como hoteles de dos estrellas.

Este punto de las alegaciones del recurrente debe ser por ello desestimado.

b) Criterio 1.1.2 “Distribución por plazas y núcleos poblacionales de destino”.

En este punto el debate se centra en qué ha de considerarse “núcleo poblacional de destino”. El recurrente entiende que debe estarse a lo dispuesto en la cláusula 5.1 en relación con la comercialización de plazas, que se remitía a la información contenida en el padrón estadístico del INE referenciado para el 2013. Por el contrario, el órgano de contratación entiende que ese parámetro solo era aplicable para ese concreto criterio y no puede extenderse a los demás.

El párrafo 1.1.1.1.2 del Anexo 3 del PCAP describe este subcriterio de valoración de la siguiente manera:

*“Valoración: para el cómputo de municipios y núcleos poblacionales, se valorarán aquéllos en que se oferte un mínimo de 150 plazas hoteleras*

*Atribución de puntos: La puntuación máxima será otorgada al licitador que oferte el mayor número de municipios y núcleos poblacionales colectivos de entidad de los municipios en los que se oferten plazas hoteleras. La puntuación a otorgar al resto de ofertas se calculará proporcionalmente a sus diferencias con el mejor puntuado, de acuerdo con la siguiente fórmula (...).”*

Nada se dice sobre qué ha de entenderse por “municipios” y “núcleos poblacionales colectivos de entidad”. En cuanto al concepto “municipio”, es fácil dilucidar que se está refiriendo a la entidad local descrita legalmente en la Ley 7/1985, de 2 de abril, de Bases de Régimen Local.

Ahora bien, al no haberse definido lo que ha de entenderse por núcleo poblacional y teniendo en cuenta que estamos ante criterios de aplicación automática, cuya descripción solo puede hacerse atendiendo a los criterios contenidos en el propio pliego, a juicio de

este Tribunal, debe darse la razón también en este punto al recurrente, debiendo acudir el órgano de contratación al único parámetro objetivo establecido en los pliegos, y ello aunque ese parámetro se refiera a un criterio distinto, pues tal es la única interpretación razonable y objetiva: si para computar el criterio 1.3.2 “*distribución geográfica de puntos de venta*” se ha tomado como criterio para definir los “núcleos poblacionales” los contenidos en el INE para el 2013, tales han de ser los que se tomen para valorar el mismo concepto en el criterio 1.1.2 “*Distribución de plazas por municipios y núcleos poblaciones de destino*”, pues una misma cosa no puede ser y no ser a la vez en el mismo contrato.

En este punto, por tanto, ha de darse también la razón al recurrente, ordenando la retroacción del procedimiento al momento de valoración de las ofertas automáticas con el objeto de que vuelvan a valorarse éstas considerando únicamente aquellos “núcleos poblaciones colectivos de entidad” (entidades colectivas) que así estén definidos con arreglo al INE 2013, tal y como se concreta en el último fundamento de esta resolución.

#### **Noveno. Criterio de valoración 1.2 “Oferta de transporte”.**

##### a) Criterio 1.2.1 “Tiempo medio de duración del transporte”.

En este punto, la queja fundamental de MUNDIPLAN tiene que ver con la valoración efectuada respecto de la oferta de MUNDOSSENIOR, a quien se le han valorado prácticamente todos los itinerarios, mientras que a LOGITRAVEL y MUNDIPLAN no les fueron valorados por considerar que había más de un 4% de horarios incorrectos, según lo señalado en el párrafo 1.1.1.1.2.1 del Anexo 3. Dicho párrafo señala:

*“Valoración: Se valorará el tiempo medio de transporte, incluidos tiempos de espera, en el lote. Se valorará con cero puntos en este criterio al licitador que en su oferta incluya un número de itinerarios con horarios manifiestamente incorrectos superior al 4% de los itinerarios ofertados.”*

Esta cláusula tiene dos posibles interpretaciones: a) la primera es considerar que “horario incorrecto” es todo aquel que no cumpla con las exigencias del pliego, estableciéndose un margen de hasta un 4% de itinerarios incorrectos, debiendo entonces computar todas las incorrecciones que se hayan podido cometer en ese 4% (interpretación sostenida por

el recurrente); b) La segunda es considerar que ese margen solo es aplicable a los requisitos relacionados con el “horario”, es decir, los que tienen que ver con las horas de salida y llegada, no computando en el 4% las incorrecciones cometidas respecto de otros requisitos y solo procediendo a excluir aquellas ofertas cuyos incumplimientos respecto del resto de requisitos fueran relevantes o manifiestos (criterio del órgano de contratación). Cabría aún una tercera interpretación que es entender que el margen del 4% solo era aplicable respecto de los horarios, debiendo excluirse de la valoración las ofertas que incumplieran cualquiera de los otros requisitos, de conformidad con lo establecido en el párrafo 1.1.1.1 del anexo 3 del PCAP, al que se refiere el fundamento octavo de esta resolución.

Pues bien, a juicio de este Tribunal, ha de considerarse correcta la primera interpretación, pues la segunda interpretación daría lugar a considerar que la cláusula es nula de pleno derecho, en cuanto introduce criterios subjetivos a la hora de valorar las ofertas, ya que habría que deducir en cada caso qué incumplimiento es “relevante o manifiesto”, subjetividad que, por más razonable que pueda ser, no cabe en esta fase de la licitación, como ya hemos subrayado en otras ocasiones.

La tercera interpretación daría lugar a una actuación que rallaría lo arbitrario, por discriminatorio, al establecer diferencias entre los distintos errores cometidos, sin que exista o se atisbe causa objetiva para ello.

Partiendo por tanto de la primera interpretación, debe darse en este punto la razón al recurrente, puesto que el pliego sí establecía una hora fija para la comida (15 h) y la cena (21 h), de suerte que si la llegada estaba prevista después de dichas horas, el licitador debía ofrecer un servicio de restauración y si alguno de los licitadores incumplió ese requisito, debe entenderse, en atención a lo antes señalado, que ese itinerario habrá de computarse dentro del 4% de “horarios manifiestamente incorrectos”.

Así se deduce claramente de lo dispuesto en la cláusula 6.3 del PPT:

*“En aquellos trayectos que se efectúen en las horas habituales de desayuno, comida y cena, estarán incluidos estos servicios en restaurantes de dos tenedores como mínimo. Los menús se compondrán de dos platos y postre e incluirán vino de mesa de calidad media y agua embotellada de marca registrada en el mercado, quedan expresamente*

*prohibida la utilización de picnics. En el caso de cualquier incidencia que obligue a su utilización deberán contar expresamente con la autorización del IMSERSO.*

*Asimismo, si las llegadas al establecimiento hotelero o al punto de destino, en cada provincia de origen, se efectuara con posterioridad a las 15 horas o 21 horas, se deberán garantizar en las mismas condiciones fijadas en el párrafo anterior, los servicios de almuerzo o cena, respectivamente”.*

El establecimiento de las 15 horas o las 21 horas, lejos de ser una interpretación interesada del recurrente, como dice el órgano de contratación, es un requisito exigido en el pliego, requisito además de carácter totalmente objetivo y automático, por lo que si se ha producido algún incumplimiento del mismo por parte de los distintos licitadores, así debió haberse valorado.

Debe darse por tanto la razón en este punto al recurrente, lo que exige retrotraer las actuaciones al momento de la valoración de las ofertas de suerte que se computen todos los incumplimientos detectados en cada itinerario y si en total superan el 4%, habrá de excluirse la oferta de la valoración de este criterio, aplicando en sus estrictos términos el pliego, tal y como se concreta en el último fundamento de esta resolución.

b) Criterio 1.2.3. “Número total de itinerarios previstos para cada lote”.

En relación con este criterio son dos las denuncias que realiza el recurrente. Por un lado se refiere al incumplimiento de los pliegos detectado en las ofertas de los otras dos licitadores, al no haber realizado la distinción entre temporada alta/baja, tal y como, a su juicio, exigían los pliegos.

Pues bien, en relación con esta primera cuestión, ha de darse la razón al órgano de contratación, pues en los pliegos no se establecía tal exigencia, ni cabe deducirla de ninguno de sus párrafos. Además, dicha distinción tampoco parece que fuera necesaria para la valoración de las ofertas, toda vez que el pliego no contempla como criterio de valoración la temporada en que se oferte cada itinerario.

La segunda denuncia es la que considera que se han reducido impropio los itinerarios ofertados considerando que los mismos estaban duplicados, cuando en realidad se estaban refiriendo a cada una de las dos temporadas 2015/2016 y 2016/2017

a que aludía el pliego, penalizándose su oferta de forma improcedente, al haberse computado un solo itinerario por cada temporada. Sobre este particular el informe del órgano de contratación guarda silencio, por lo que resulta necesario que, al efectuar la nueva valoración, se compruebe si esto es efectivamente así, en cuyo caso, habrán de computarse todos los itinerarios, ya que el pliego no exige que los itinerarios sean distintos en cada temporada, tal y como se concreta en el último fundamento de esta resolución.

c) Criterio 1.2.4 "Accesibilidad del transporte por carretera".

En este punto el Anexo 3 del PCAP en su párrafo 1.1.1.1.2.4 señala:

*"Valoración: Se valorará el número de plazas de autobús accesibles para personas con discapacidad, con certificación que acredite su accesibilidad.*

*Atribución de puntos: La puntuación máxima será otorgada al licitador que oferte el mayor número de plazas de autobús accesibles para personas con discapacidad, con certificación que acredite su accesibilidad. La puntuación a otorgar al resto de ofertas se calculará proporcionalmente a sus diferencias con el mejor puntuado, de acuerdo con la siguiente fórmula: (...)"*.

De lo anterior podemos deducir dos cuestiones fundamentales:

- a) Lo que se valora es el número de plazas accesibles en cada autobús y para cada lote, no el número de plazas totales en autobuses calificados como "accesibles".
- b) Cuando se habla de "accesibilidad" se habla de "accesibilidad para personas con discapacidad".

Por lo tanto, también en este punto debemos dar la razón al recurrente, pues no es cierto que haya realizado una interpretación sesgada del pliego confundiendo lo que ha de entenderse por "accesibilidad", tal y como dice el órgano de contratación. Muy al contrario, como se ha visto, es el pliego el que alude en todo momento a la "accesibilidad para personas con discapacidad", no existiendo margen ni discrecionalidad alguna para que el órgano de contratación pueda realizar una interpretación diferente.

Siendo esto así, es evidente que lo que debió computarse fue el número de plazas que en cada autobús y para cada lote fueran accesibles para personas con discapacidad y que contaran con el certificado que lo avalara.

Sin embargo, el informe de valoración a este respecto señala:

*“Para la estimación del número de plazas de autobuses accesibles se han descontado en todo caso las plazas correspondientes al conductor y al guía. Asimismo, en los autobuses de dos plantas se han tomado como plazas accesibles solamente las de la planta baja del autobús. Cuando según la ficha técnica de los vehículos éstos podían tener variaciones en el número de plazas con objeto de incluir más o menos plazas adaptadas, se ha tomado en consideración el mayor número de plazas que figura en la ficha técnica.*

*Como por los datos aportados por las tres empresas licitadores no es posible conocer en detalle que autobuses ofertados utilizarán en los transportes de cada uno de los lotes, bien de todo el recorrido en autobús, en los recorridos de acercamiento a los aeropuertos de salida y en los acercamientos desde el aeropuerto de llegada al hotel de destino, se han cuantificado de forma conjunta”.*

Es evidente que esta valoración, por más razonable que pueda ser a la vista de la documentación presentada por los licitadores, modifica los estrictos términos del criterio, pues no valora el número de plazas accesibles para personas con discapacidad ofertadas para cada lote, sino que realiza una estimación general, usando criterios subjetivos que no estaban predeterminados en el pliego y ello por más que tales criterios, insistimos, puedan ser razonables, pues en esta fase de la licitación no es posible aplicar discrecionalidad ni margen de razonabilidad alguno.

Y si de la documentación aportada por los licitadores no era posible detallar las plazas ofertadas en cada lote y en cada autobús, entonces esas plazas no debieron computarse, pues el pliego exigía que los licitadores aportaran los certificados que acreditaran la accesibilidad de cada plaza y ello para cada lote, sin que quepa suponer que los autobuses van a ser usados por igual en todos los lotes, como ha hecho el órgano de contratación.

Por tanto, ha de anularse también el acuerdo en este punto, ordenando la retroacción de las actuaciones al momento de valoración de las ofertas, computando exclusivamente aquellas plazas respecto de las cuales exista documentación que acredite que son accesibles y para qué lote se ofertan.

**Décimo. Valoración del criterio 1.3 “Comercialización de las plazas”.**

a) Criterio 1.3.1 “Número de puntos de venta”:

En relación con esta cuestión denuncia el recurrente que no fueron valorados muchos de los puntos de venta incluidos en su oferta, por considerar el órgano de contratación o bien que no se había aportado la documentación que acreditara la capacidad jurídica de los firmantes de los contratos que avalaban la disponibilidad de los distintos puntos de venta o bien por considerar que los contratos aportados no permiten garantizar jurídicamente dicha disponibilidad.

Al respecto señala el recurrente que la documentación acreditativa de la capacidad jurídica no estaba recogida entre la que debían aportar los licitadores, pese a lo cual aportó dicha documentación cuando fue requerido para ello, pese a lo cual no fue valorado. Además considera que la valoración jurídica realizada por el órgano de contratación sobre la validez de los contratos con los grupos de gestión tampoco era válida ni correcta.

El órgano de contratación, por el contrario, considera que la prueba de la capacidad jurídica de los firmantes de los contratos o compromisos presentados era fundamental para garantizar la disponibilidad de los puntos de venta, por lo que debe entenderse incluida entre la que debía aportarse para ello.

Además, en cuanto a los grupos de gestión señala: *“Sin embargo, no se consideró suficiente justificación la presentada con respecto a los Grupos de Gestión, por cuanto si bien queda claro que esos Grupos tienen determinadas funciones de prestación de servicios a sus asociados, no es nítida su capacidad para poder ofertar cada punto de venta sin tener la conformidad expresa de cada propietario asociado al grupo. Razón por la cual el informe no valora los puntos de venta incluidos en los listados anexos a los acuerdos con los grupos de gestión.*

*Conviene señalar que en alguno de los casos de estos Grupos de Gestión la información que oferta la UTE MUNDIPLAN sobre los puntos de venta asociados al Grupo se reduce a un listado con la denominación del mismo, sin que consten datos concretos que permitan identificar nítidamente a cada punto de venta”.*

Pues bien, el anexo 3 en su párrafo 1.1.1.1.3.1 (no el 1.1.1.1.1.1 como erróneamente menciona el informe del órgano de contratación) señala en su apartado b) que en el Plan de comercialización debe incluirse:

*“Original de los acuerdos precontratos o contratos por los que las empresas que colaboren en la comercialización se comprometen a destinar los puntos de venta de su propiedad a la comercialización de las plazas del programa. En el supuesto de que no existiera ningún punto de venta en alguna de las localidades designadas como obligatorias, la empresa licitadora deberá justificarlo mediante certificación de la Unidad responsable de turismo de la Comunidad Autónoma o de la patronal del sector.*

*En estos acuerdos deben constar el número total de venta que ofertan a la empresa licitadora. Si los puntos de venta ofertados tuvieran distinta denominación comercial a la de la empresa que firme el acuerdo, contrato o precontrato, se deberá especificar de forma desglosada los puntos de venta de cada denominación comercial”.*

A la vista de lo anterior, cabe concluir que el pliego no exigía en ningún caso que se aportara junto con el contrato los documentos que acrediten la capacidad jurídica de quien firmaba el contrato, por lo que en ningún caso podía exigirse dicha documentación ni dejar sin computar alguno de los puntos de venta por no aportarse, sin perjuicio de las posibles penalidades a imponer en caso de que finalmente los puntos de venta no se encuentren disponibles por no ser válidos los contratos aportados.

Tampoco puede el órgano de contratación realizar una calificación jurídica sobre las prestaciones de servicios asociadas a tales contratos, pues tal calificación, por más razonable y acertada que pudiera ser, constituye igualmente un juicio de carácter técnico que no cabe realizar en esta fase del procedimiento. No obstante, sí ha de atenderse la última de las razones alegadas por el órgano de contratación en su informe: si de la documentación aportada no era posible identificar correctamente el punto de venta, entonces ese punto no puede ser valorado, por incumplir los requisitos del pliego.



Por tanto, deben estimarse parcialmente las alegaciones del demandante en este punto, ordenando la retroacción del procedimiento para que se efectúe una nueva valoración de la oferta presentada, computando todos aquellos puntos de venta que se encuentre debidamente identificados y amparados por los contratos, compromisos o precontratos, pero sin cuestionar jurídicamente ni la capacidad de los firmantes de tales contratos ni las concretas prestaciones contenidas en los mismos.

b) Criterio 1.3.2. “Distribución geográfica de los puntos de venta”.

En este punto el recurrente cuestiona que se haya utilizado para la valoración de las distintas ofertas un parámetro distinto al establecido en la cláusula 5.1 del PPT, es decir, el padrón del INE correspondiente a 2013, habiéndose admitido el de 2014.

Según el órgano de contratación, para poder comprobar que se cumplía con el porcentaje mínimo de puntos de venta exigidos en núcleos de población inferior a 20.000 habitantes, se ha utilizado tanto el padrón publicado el 1 de enero de 2013 (relativo a la situación a el 31 de diciembre de 2012) como el padrón publicado el 1 de enero de 2014 (relativo a la situación a 31 de diciembre de 2013), para evitar que algún licitador pudiera salir perjudicado si había interpretado erróneamente el pliego.

Pues bien, una vez más, ha de darse la razón al recurrente. El pliego establecía con claridad que había que atenderse al padrón del INE en 2013. En la página del INE relativa al padrón continuo (<http://www.ine.es/jaxi/menu.do?type=pcaxis&path=/t20/e245/&file=inebase>) se pueden obtener los datos desglosados por años. Si el pliego establece que habrán de obtenerse los datos a 2013, es evidente que habrán de tomarse los datos que en dicha página web se referencian a 2013 y no los de 2014, por más que las fechas pudieran haber introducido alguna confusión, confusión que en todo caso es achacable a los pliegos.

En todo caso, si algún licitador tenía dudas sobre la forma de interpretar el pliego, tendría que haber hecho uso de la facultad contenida en el artículo 158.2 del TRLCSP, solicitando información adicional al órgano de contratación, cosa que no consta que se haya hecho.

Lo que desde luego no puede hacer la mesa al valorar las ofertas es cambiar los requisitos especificados en los pliegos con el objetivo de no perjudicar a los licitadores, pues dicho objetivo, por más loable que pueda ser, no parece adecuado cuando estamos en un procedimiento competitivo, pues lo que perjudica a unos beneficia a otros y viceversa, razón por la cual los pliegos deben ser totalmente inalterables, sin que quepa margen de apreciación alguno para la mesa de contratación cuando estamos ante criterios automáticos.

Por tanto, ha de darse la razón también en este punto al recurrente, debiendo valorarse de nuevo las ofertas de todos los licitadores tomando como base para calcular los núcleos de población inferiores a 20.000 habitantes, los datos del INE 2013 tal y como éstos aparecen descritos en la página web de dicho organismo.

#### **Undécimo. Valoración del criterio 1.5 “Animación cultural en hoteles”.**

Finalmente, señala el recurrente que el órgano de contratación valoró indebidamente la oferta de MUNDOSENIOR en este punto, pues la oferta presentada tal y como se había presentado, no resulta viable a la vista del personal que se ofrece y otras características que describe en su largo y profuso escrito de alegaciones.

A este respecto no podemos sino traer a colación lo ya señalado en nuestra resolución nº 761/2014:

*“Cabe así citar la Resolución de este Tribunal 250/2013: “... una cosa es que las condiciones que afectan exclusivamente a la ejecución del contrato –como sucede con la forma en que se realizarán las tareas de acondicionamiento e instalación a las que ahora nos referimos- sólo puedan exigirse al adjudicatario del mismo y en el momento preciso de su ejecución (Resolución 211/2012), y otra bien distinta es que sean admisibles las ofertas en las que la propia descripción técnica no se ajuste a las características requeridas en el pliego de prescripciones. En este último caso, sí que cabe la exclusión del licitador (como acuerdan por tal motivo las resoluciones 246/2012, 91/2012, 90/2012, 219/2011), pero no en el primero, porque no es razonable adivinar ni presumir que el adjudicatario, que ha asumido la obligación de ejecutar la prestación con arreglo a la legislación vigente vaya a incumplir dicho compromiso (Cfr.: Resoluciones 325/2011 y 19/2012)”.*

*De las alegaciones efectuadas por el recurrente, parece deducirse que algunas de las especificaciones técnicas señaladas por quien finalmente fue adjudicatario no eran correctas, al haberse calculado sobre agua salada, siendo así que el pliego de prescripciones técnicas exigía que se aplicara sobre agua dulce. Sin embargo, de la doctrina anteriormente transcrita se deduce que lo que debe valorarse es si de la documentación aportada por la recurrente, de conformidad con el pliego de cláusulas administrativas, cabe deducir un incumplimiento grave y claro de las prescripciones técnicas exigidas en el pliego que permita deducir sin género de dudas que la descripción técnica del producto ofrecido no se corresponde con lo exigido en el pliego y ello teniendo en cuenta, en todo caso, la doctrina relativa a la llamada discrecionalidad técnica de la Administración, tal y como ha sido apuntado por el órgano de contratación en su informe.”*

De la misma manera, cabe deducir que no puede dejar de valorarse un criterio basándose exclusivamente en la hipótesis de que no va a ser cumplido o que no resulta viable, especialmente en esta fase de la licitación en que, como ya se ha dicho, no es posible efectuar juicios técnicos o de valor alguno.

El recurso por ello, ha de desestimarse en este punto.

### **Duodécimo. Valoración del Lote 3.**

En relación con el lote 3, si bien muchas de las alegaciones hasta ahora discutidas, podrían ser trasladadas también a este lote, debe tenerse en cuenta que el motivo principal por el que no fueron valorados varios de los criterios contenidos en la oferta de MUNDIPLAN fue por no haber aportado el anexo 9, tal y como exigía el PPT.

Pues bien, en este punto, ha de darse la razón también al órgano de contratación y desestimar el recurso en cuanto a dichas alegaciones, puesto que la exigencia de aportar el anexo 9 respecto del lote nº3 estaba claramente establecida en el pliego y la información contenida en el mismo era relevante y estaba perfectamente relacionada con el objeto del contrato y los criterios de valoración, tal y como razona en su informe el órgano de contratación.

Su falta de aportación solo es achacable al propio licitador sin que sea exigible a la mesa o a los servicios técnicos, que suplan esa falta desplegando una especial diligencia en la

búsqueda de esa información en el resto de la documentación aportada, especialmente teniendo en cuenta la enorme complejidad de este pliego

### **Décimo tercero. Consecuencias de la estimación parcial del recurso.**

De lo dicho hasta ahora se concluye la estimación de algunas de las alegaciones del recurrente. La pretensión principal invocada por éste en su escrito de alegaciones era la de que se ordenara la adjudicación a su favor, por entender que su oferta era la económicamente más ventajosa con arreglo a los criterios del pliego.

Tal pretensión no puede ser aceptada, pues este Tribunal carece de los elementos de juicio necesarios para conocer con exactitud cuál sería el resultado de la nueva valoración, con arreglo a los criterios expuestos a lo largo del presente escrito.

Por ello, ha de estimarse la pretensión ejercida con carácter subsidiario, es decir, se anula el acuerdo de adjudicación, ordenando la retroacción del procedimiento al momento en que se efectuó la valoración de las ofertas con arreglo a criterios automáticos ya que, tratándose de esa última fase de la licitación, no existe riesgo alguno de vulnerar el secreto de las proposiciones ni el principio de igualdad de trato o concurrencia.

Como resumen de lo hasta ahora dicho, la nueva valoración habrá de efectuarse con arreglo a los siguientes criterios:

- a) En cuanto a la valoración del criterio 1.1.1 “Categoría de los hoteles ofertados”, han de valorarse todos aquellos que cumplan los requisitos estrictamente objetivos que figuran en los pliegos, sin efectuar ningún juicio técnico o de valor basado en experiencias anteriores o visitas de los técnicos del IMSERSO a dichos hoteles.
- b) En cuanto a la valoración del criterio 1.1.2. “Distribución de plazas por municipios y núcleos de población”, han de tomarse por tales los que figuran en el padrón del INE 2013.
- c) En cuanto a la valoración del criterio 1.2.1 “Tiempo medio de duración del transporte”, han de valorarse todos los itinerarios incorrectos y si superan el 4%, el licitador no podrá ser valorado.

d) En cuanto a la valoración del criterio 1.2.3 “Número total de itinerarios previstos para cada lote”, ha de comprobarse si los itinerarios ofertados por MUNDIPLAN en cada una de las dos temporadas han sido valorados o si, por el contrario, solo se valoraron los de una de las temporadas.

e) En cuanto a la valoración del criterio 1.2.4 “Accesibilidad del transporte por carretera”, ha de comprobarse el número de plazas que cada licitador acredita como accesibles para personas con discapacidad en cada autobús y en cada lote y si ello no es posible por no contar las empresas con la documentación para ello, habrán de otorgarse 0 puntos a todos los licitadores en todos los lotes.

f) En cuanto a la valoración del criterio 1.3.1 “Número de puntos de venta”, han de valorarse todos los puntos de venta que estén correctamente identificados y amparados por los correspondientes contratos, sin valorar jurídicamente el contenido de los mismos o la capacidad jurídica de sus firmantes.

g) En cuanto a la valoración del criterio 1.3.2 “Distribución geográfica de los puntos de venta”, ha de tomarse como criterio para el cálculo de los núcleos poblacionales de menos de 20.000 habitantes el padrón del INE 2013, tal y como el mismo está identificado en la página web de ese organismo.

Por todo lo anterior,

**VISTOS** los preceptos legales de aplicación

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

**Primero.** Estimar parcialmente el recurso formulado por D. F.J.D.M., D. <sup>a</sup> J.M.F., D. <sup>a</sup> C.S.M. y D. F.I.C., en representación todos ellos de UTE MUNDIPLAN, contra el acuerdo de 21 de julio de 2015 de la Subdirectora General de Análisis Presupuestario y Financiero del Instituto de Mayores y Servicios Sociales por el que se adjudican a UTE MUNDOSSENIOR los lotes 1, 2 y 3 del contrato para los servicios de organización, gestión y ejecución de un programa de turismo social para mayores y mantenimiento del empleo en zonas turísticas, anulando el acuerdo de adjudicación y ordenando la retroacción de

las actuaciones al momento de valoración de las ofertas para que se efectúe una nueva valoración con arreglo a los criterios enumerados en el fundamento Décimo tercero de esta resolución.

**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 f) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.