



Recurso nº 862/2016

Resolución nº 883/2016

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

En Madrid, a 28 de octubre de 2016.

VISTO el recurso interpuesto por D. C. R. A., en nombre y representación de GRUPO NORTE AGRUPACIÓN EMPRESARIAL DE SERVICIOS, S.L., contra el acuerdo de adjudicación del procedimiento de contratación del “*Servicio de limpieza para las Instalaciones de la Confederación Hidrográfica del Duero*”, Expediente nº 452-A.227.01.01/2016, convocado por la Confederación Hidrográfica del Duero, el Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO.

Primero. La Confederación Hidrográfica del Duero convocó, mediante anuncios publicados en la Plataforma de Contratación del Sector Público, en el DOUE y en el BOE los días 26 de abril, 30 de abril y 10 de mayo de 2016 respectivamente, licitación para contratar, por procedimiento abierto el “*Servicio de Limpieza para las Instalaciones de la Confederación Hidrográfica del Duero*”, con un valor estimado de 805.114,20 euros.

Segundo. Tras los trámites de evaluación de la documentación administrativa de los licitadores y evacuado en fecha 4 de julio de 2016 el informe técnico, la mesa de contratación, acordó en fecha 7 de julio de 2016 proponer la adjudicación del contrato a la mercantil LIMPIEZAS, AJARDINAMIENTOS Y SERVICIOS SERALIA, S.A.

Con fundamento en la motivación de la propuesta de adjudicación, el órgano de contratación, acordó en fecha 30 de agosto de 2016 la adjudicación a favor de la mercantil antes citada. El acuerdo de adjudicación fue notificado a la mercantil recurrente en fecha 16 de septiembre de 2016.



Tercero. Con fecha 14 de septiembre de 2016 tuvo entrada en el Registro de la Confederación Hidrográfica del Duero, el anuncio previo a la presentación del recurso especial en materia de contratación por la representación de la mercantil recurrente; el escrito de interposición del recurso contra la Resolución de adjudicación del contrato de referencia tuvo entrada en el Registro electrónico de este Tribunal el 15 de septiembre de 2016.

La recurrente solicita la nulidad de la resolución de adjudicación del expediente al considerar demostrado que la oferta presentada por la adjudicataria incumple lo establecido en los Pliegos que rigen la contratación.

Cuarto. La Secretaría de este Tribunal dio traslado del recurso interpuesto a las demás empresas licitadoras, otorgándoles un plazo común de alegaciones de cinco días hábiles para que, si lo estimaran oportuno, formularan las alegaciones que a su derecho conviniesen, habiendo ejercitado su derecho la empresa adjudicataria del contrato, LIMPIEZAS, AJARDINAMIENTOS Y SERVICIOS SERALIA S.A., solicitando la desestimación del recurso.

Quinto. Interpuesto el recurso, con fecha 30 de septiembre de 2016 este Tribunal notificó resolución de fecha 29 de septiembre de 2016 por la que se acuerda la suspensión automática del procedimiento de contratación, conforme a lo dispuesto en el artículo 45 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre (en adelante, TRLCSP).

FUNDAMENTOS DE DERECHO.

Primero. La competencia para resolver la presente reclamación corresponde al Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales en virtud de lo dispuesto en el artículo 41.1 del TRLCSP.

Segundo. La entidad recurrente tiene legitimación para interponer el recurso al haber concurrido al procedimiento de licitación, en la licitación impugnada, al amparo de lo dispuesto en el artículo 42 del TRLCSP.



Tercero. Se recurre la adjudicación por lo que el recurso se entiende interpuesto contra acto recurrible, de conformidad con lo establecido en el artículo 40.2. c) del TRLCSP, y se han cumplido todas las prescripciones formales y de plazo establecidas en el artículo 44 del TRLCSP.

Cuarto. Entrando ya en el fondo del asunto, la entidad recurrente articula el recurso alegando que la oferta de la adjudicataria incumple lo establecido en el PPT y solicita:

- Que se anule la resolución de adjudicación de fecha 30 de agosto de 2016 a favor de LIMPIEZAS, AJARDINAMIENTOS Y SERVICIOS SERALIA, S.A., acordando la adjudicación del contrato a favor de la recurrente- GRUPO NORTE AGRUPACIÓN EMPRESARIAL DE SERVICIOS, S.L.
- Que excluya de la licitación a la empresa LIMPIEZAS, AJARDINAMIENTOS Y SERVICIOS SERALIA, S.A., por contravenir su oferta lo estipulado en los pliegos que rigen la licitación, en el TRLCSP y en el RGCAP.
- Subsidiariamente, se ordene la retroacción de actuaciones a la fase de valoración de la justificación presentada.

Por su parte, el órgano de contratación se opone a las alegaciones de la mercantil recurrente en su informe de 20 de septiembre de 2016, entendiendo que la licitación se llevó a cabo conforme a derecho.

Quinto. Con carácter previo, debemos recordar que existe un límite a nuestra competencia respecto de la pretensión de la recurrente de que este Tribunal declare la adjudicación del contrato a su favor. Como hemos señalado en numerosas ocasiones, este Tribunal tiene exclusivamente una función revisora de los actos recurridos en orden a determinar si se ha producido un vicio de nulidad o anulabilidad, conforme con lo que se establece para el conjunto de los recursos administrativos en el artículo 108 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJPAC), de forma que de existir tales vicios hemos de proceder a anular el acto o actos impugnados, ordenando se repongan las actuaciones al momento anterior al que el vicio se produjo, pero sin que el Tribunal pueda sustituir la competencia de los órganos intervinientes en el proceso de contratación, en este caso de la mesa de contratación, so pena de incurrir en incompetencia material sancionada con nulidad radical (artículo 62.1.b LRJPAC). Por ello,



debemos inadmitir dicha pretensión, por carecer de competencia para resolverla, sin perjuicio de la plena competencia de este Tribunal para conocer del recurso en la pretensión de anulación de la adjudicación.

Sexto. Entrando en el fondo del asunto, alega la recurrente que la adjudicataria debió ser excluida por haber incluido en el Sobre nº 2 de su oferta documentación relativa al Sobre nº 3 contraviniendo con ello el deber de secreto y el principio de igualdad de trato y no discriminación de los candidatos. En concreto, indica la recurrente que: *“(..) la oferta presentada por SERALIA en relación con el Sobre núm. 2) titulado “DOCUMENTACIÓN PARA LA VALORACIÓN DE LOS CRITERIOS NO EVALUABLES DE FORMA AUTOMÁTICA MEDIANTE APLICACIÓN DE FÓRMULAS” se incorporó en la misma, concretamente, en su página 51 la siguiente expresión: “LIMPIEZAS, AJARDINAMIENTOS Y SERVICIOS SERALIA, S.A. realizará una inversión superior a 15.000 € en medios técnicos.”*

Ha sido constante la doctrina de este Tribunal en el sentido de que el conocimiento de la documentación relativa a los criterios de adjudicación que se aplican mediante fórmulas, puede afectar al resultado de la licitación, al crear una situación de desigualdad entre los licitadores.

En este sentido ya se pronunció el informe de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa 62/08, en el que se señala: *“Pues bien, precisamente las cautelas que, habitualmente se establecen en los pliegos de cara a la valoración de los criterios técnicos (se entiende que en los casos en que los mismos no son susceptibles de valoración mediante la simple aplicación de una fórmula) tienen por objeto como ya se ha dicho mantener la máxima objetividad posible en la valoración. Por ello, el conocimiento de la documentación relativa a los criterios de adjudicación que se aplican mediante fórmulas, puede afectar al resultado de la misma y en consecuencia, cuando son conocidos los de parte de los licitadores solamente, a desigualdad en el trato de los mismos. Frente a ello la única solución es la inadmisión de las ofertas en que las documentaciones hayan sido presentadas en forma que incumplan los requisitos establecidos en el pliego con respecto al secreto de las mismas.”*

Por su parte, este Tribunal se ha pronunciado sobre estas cuestiones en diversas resoluciones. Así, en la Resolución 146/2011 señala: *“(..) En efecto, la razón de ser de que la valoración de los criterios técnicos se realice antes de conocer la oferta económica es evitar que ese conocimiento*



pueda influenciar en la valoración a realizar por los técnicos, y así mantener la máxima objetividad en la valoración de los criterios cuya cuantificación dependa de un juicio de valor. Así, si se admitieran las documentaciones correspondientes a los licitadores que no hayan cumplido la exigencia de presentar separadamente la documentación exigida, la general, la técnica y la económica, la documentación en este caso a incluir en el sobre nº 3 (oferta económica) y referida al equipo de trabajo que se ha incluido en el sobre nº 1 (documentación general), hacen que los técnicos al realizar su valoración dispongan de una información que no es conocida respecto de todos los licitadores, sino solo de aquellos que han incumplido la exigencia reseñada, lo cual supone que su oferta será valorada con conocimiento de un elemento de juicio que falta en las otras, infringiéndose así los principios de igualdad de trato y no discriminación consagrados en la Ley de Contratos del Sector Público. Ello supone también la infracción del principio de secreto de las proposiciones exigido en el artículo 129.2 de la Ley citada, pues documentación que debiera de estar incorporada en el sobre nº 3 se conoce con anterioridad a la apertura del mismo.”

En consecuencia, en los supuestos en los que el órgano de valoración de las ofertas hubiera tenido conocimiento previo de los elementos que han de ser valorados mediante fórmulas, procederá la exclusión del licitador que introdujo inadecuadamente la documentación.

No obstante, lo anterior, este Tribunal también ha señalado de forma reiterada que en tales supuestos no procederá la exclusión del licitador si no se ha creado una situación de desigualdad que se produce cuando el órgano de contratación, en el momento de evaluar los elementos valorables mediante juicio de valor, ya tenía conocimiento previo de la oferta de algún licitador. Por todas, citamos la Resolución 233/2011 que señala: “No obstante lo anterior, no puede negarse que para el supuesto aquí examinado inclusión en el sobre nº 2 no sujeto a valoración subjetiva de documentación del sobre nº 3- constituye una irregularidad formal en el procedimiento establecido, si bien esta conducta no puede tener efectos invalidantes que conduzcan a la no valoración de la documentación incluida por DKV en el sobre nº 2 puesto que no existe merma material alguna en las garantías de la contratación, pues como hemos visto no se ven afectados los principios de igualdad de trato y no discriminación antes citados, dado que la información que en su caso debe incluirse en el sobre nº 3 es documentación objetiva. En este punto interesa significar que no cualquier vicio procedimental, como es el caso que nos ocupa, genera la nulidad en este caso del acto de adjudicación siendo preciso que se hubiera producido una indefensión real y no meramente formal.”



En efecto, el conocimiento previo de la oferta de algún licitador ha de ser un conocimiento efectivo, pues en caso contrario, no podría contaminar ni influir de ninguna forma en la evaluación de los elementos valorables mediante juicio de valor, no dando lugar a la situación de desigualdad entre los licitadores, que es la determinante de la exclusión.

En el caso que no ocupa, la adjudicataria aportó la documentación técnica exigida de acuerdo con lo establecido en el punto 16 del Cuadro de Características del PCAP.

En este sentido señala el órgano de contratación en su informe: *La adjudicataria incluye en el sobre nº 2 la proposición técnica completa, dividida en tres partes, conforme a lo establecido en el punto 16 del Cuadro de Características del PCAP.*

La oferta de la adjudicataria se ajusta a lo exigido en el punto 16.1.3 del Cuadro de Características del PCAP:

- a. *Propuesta técnica*
- b. *Programa de actuaciones*
- c. *Programación de los trabajos:*

En el bloque c) referido a la programación de los trabajos, se incluye el apartado 8.1, titulado “Medios Materiales: Maquinaria de limpieza” (páginas 51 y siguientes) se describe la maquinaria que utilizará para la ejecución del servicio en el supuesto de resultar adjudicataria, señalando expresamente que ésta maquinaria será de nueva adquisición e indicando su coste para reforzar la imagen de buena calidad de la misma y cuya adquisición tendrá lugar en el supuesto de resultar adjudicataria, sin que en ningún momento se pueda considerar esta aclaración como parte del precio u oferta económica, la cual no ha sido conocida hasta el acto público de apertura de pliegos.

Expresamente, se considera conveniente destacar la consideración realizada por la propia empresa en cuanto a este apartado y que es la siguiente: “SERALIA realizará una inversión superior a los 15.000 euros para la compra de los siguientes útiles y maquinaria, los cuales estarán a disposición del servicio de limpieza de los centros...ya que todo el material será de nueva adquisición....”



En efecto, la referencia sobre la nueva maquinaria y útiles, incorporada en la oferta técnica de la adjudicataria ninguna información ofrece sobre la cantidad económica ofertada y no es un elemento a valorar individualmente de acuerdo con lo dispuesto en el punto 16.2.1. "Valoración de los Criterios evaluables mediante fórmulas".

Cabe concluir por tanto que no se produjo conocimiento efectivo por la Mesa de Contratación de la oferta económica presentada por la licitadora adjudicataria en el momento de apertura del Sobre nº 2, ya que la documentación incluida en dicho Sobre nº 3 era exclusivamente referida a la oferta técnica, sin que la referencia anteriormente indicada hubiera permitido mesa de contratación conocer o deducir información que correspondería al Sobre nº 3 y por tanto, ninguna situación de desigualdad entre los licitadores, ni merma en las garantías de la licitación se ha producido.

En consecuencia, conforme a la doctrina anteriormente expuesta, no cabe estimar la alegación del recurrente en este punto, ya que el órgano competente para valorar las ofertas no tuvo conocimiento efectivo de la oferta económica presentada por la licitadora adjudicataria.

Séptimo. En segundo lugar, afirma la recurrente, que la adjudicataria no habría acomodado su oferta a lo dispuesto en los Pliegos; en concreto, que la oferta incurre en errores materiales en lo relativo a las oficinas en el programa de trabajo y fichas técnicas.

En concreto, indica la recurrente que: *" (...) De este modo, en el Apto. relativo a "Oficinas" la Oferta de "LIMPIEZAS, AJARDINAMIENTOS Y SERVICIOS SERALIA, S.A." incorpora Oficinas de la Confederación Hidrográfica del Duero que no entraban dentro del objeto de la licitación: la oferta de Limpieza de la Oficina de la C/Dos de Mayo, núm. 6 no se solicitaba en los Pliegos e, incluso, realiza oferta para dependencias de la Confederación Hidrográfica cerrada desde hace años: como son tanto la Oficina de la C/ Muro, 3, antigua dependencia de la Confederación Hidrográfica del Duero que lleva cerrada más de dos años como la Carpintería también cerrada de la C/ Canal número 1 (tal como consta en las págs.. 7-8 del Programa de Trabajo de la Oferta de LIMPIEZAS, AJARDINAMIENTOS Y SERVICIOS SERALIA, S.A.).*

(...)

Asimismo en relación con el Apto. de "Fichas Técnicas" en la oferta de "LIMPIEZAS, AJARDINAMIENTOS Y SERVICIOS SERALIA, S.A." aparecen en la parte relativa a las Fichas



Técnicas maquinaria que, sin embargo, no aparece en la oferta como es una aspiradora de agua polvo y una maquinaria de osmosis: por lo que se incluyen más fichas técnicas que maquinaria ofertada, creando una apariencia de mayor maquinaria a disposición del órgano de contratación, cuando en realidad no es así.”

Con carácter previo, este Tribunal ha de recordar, bajo el principio de legalidad que ha de impregnar todas las actuaciones administrativas por imperativo constitucional (artículo 103 CE), el carácter preceptivo no sólo predicable de los Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares sino también de los de Prescripciones Técnicas. En este sentido, hemos de citar lo dispuesto en el artículo 145.1 del TRLCSP, que establece que las proposiciones de los interesados deben ajustarse a lo previsto en el Pliego y que su presentación supone la aceptación incondicionada por el empresario del contenido de la totalidad de las cláusulas o condiciones sin salvedad o reserva alguna. La mención al Pliego de Condiciones Particulares se extiende al Pliego de Prescripciones Técnicas, como ha afirmado este Tribunal en reiteradas ocasiones, (por todas, Resoluciones nº 4/2011 de 19 de enero. nº 535/2013, de 22 de noviembre) cuando señalamos que “(...) es indudable que el pliego de cláusulas administrativas particulares que debe regir cada licitación tiene en ésta valor de ley, aunque no debe olvidarse la obligatoriedad de que en él se observen tanto las disposiciones de la Ley de Contratos del Sector Público como de la legislación complementaria y de desarrollo de la misma. El artículo 129 –actual artículo 145.1 TRLCSP- de la mencionada Ley recoge la primera de las cuestiones indicadas, al decir que ‘las proposiciones de los interesados deberán ajustarse a lo previsto en el pliego de cláusulas administrativas particulares, y su presentación supone la aceptación incondicionada por el empresario del contenido de la totalidad de dichas cláusulas o condiciones, sin salvedad o reserva alguna’. En consecuencia, no cabe dudar de que las causas de exclusión previstas en el pliego son de aplicación obligatoria para los órganos de contratación, pero de ello no debe extraerse la conclusión de que fuera de ellas no existe ninguna otra que pueda o deba tomarse en consideración (...) A este respecto, debe ponerse de manifiesto que, si bien el artículo 129 se refiere tan solo a los pliegos de cláusulas administrativas particulares, no debe circunscribirse al contenido de éstos la exigencia de que se ajusten a ellos las proposiciones. Por el contrario, de la presunción de que la presentación de las proposiciones implica la aceptación de sus cláusulas o condiciones, debe deducirse que también es exigible que las proposiciones se ajusten al contenido de los pliegos de prescripciones técnicas o documentos contractuales de naturaleza



similar en la medida en que en ellos se establecen las características y condiciones de la prestación objeto del contrato.”

Procede ahora dilucidar, si las circunstancias indicadas son suficientes para la exclusión solicitada por afectar a las características y condiciones esenciales de las prestaciones que constituyen el objeto del contrato, o si por el contrario, no impide la adjudicación del contrato a su favor.

Este Tribunal ha señalado en numerosas resoluciones que la oferta del licitador debe evaluarse de conformidad con el PCAP de manera que la puntuación, el umbral mínimo exigible o la exclusión de alguna propuesta deberán estar prevista en éste. Acreditada la solvencia del licitador no será motivo de exclusión en el procedimiento el hecho de que la oferta sea genérica o que no contemple todas las prestaciones exigidas (por todas Resolución 67/2013, de 6 de febrero).

Sólo cuando el incumplimiento sea expreso, de modo que no quepa duda alguna que la oferta es incongruente o se opone abiertamente a las prescripciones contenidas en el pliego, procede la exclusión. El incumplimiento ha de ser claro, es decir referirse a elementos objetivos, perfectamente definidos en los pliegos, y deducirse con facilidad de la oferta, sin ningún género de dudas, la imposibilidad de cumplir con los compromisos exigidos en los pliegos.

En efecto, en nuestra Resolución nº 815/2014, de 31 de octubre, ya señalamos que *“(…) debe interpretarse el art. 84 del reglamento actualmente aplicable, que realiza una regulación muy precisa de los casos en los cuales los defectos en la proposición por defectos formales o por no ajustarse a las exigencias mínimas de los pliegos pueden dar lugar a la adopción de la decisión administrativa de excluir una proposición de la licitación” (Resolución 613/2014, de 8 de septiembre), por lo que “no cualquier incumplimiento ha de suponer automáticamente la exclusión, sino que debe subsumirse en alguna de las causas recogidas en la normativa, interpretarse con arreglo a los principios de igualdad y concurrencia, y siempre ha de suponer la imposibilidad de la adecuada ejecución del objeto del contrato”.*

Pues bien, debemos tener en consideración lo señalado por el órgano de contratación en su informe cuando indica: *“En lo relativo al apartado 2.1. debe considerarse que la sede principal de la Confederación Hidrográfica del Duero consta de dos puntos de acceso:*

- *La entrada principal, en la Calle Muro nº 5.*



- y un segundo acceso, en el mismo edificio, con entrada situada en la calle C/ Dos de Mayo 6. Por lo tanto se trata del mismo edificio y está obviamente incluido en el objeto de este contrato, por lo que se considera infundada la alegación efectuada por el recurrente.

En lo referido al apartado 2.2, y en lo que respecta a la nave que era utilizada para el taller de carpintería, se significa que si bien en esa instalación (se trata de una nave incorporada a una zona con diferentes utilidades donde radican diversas naves e instalaciones) actualmente no se realizan allí las funciones desarrolladas con anterioridad, sin embargo sí se trata de una dependencia ubicada en una zona en funcionamiento y debe ser mantenida en condiciones de limpieza e higiene adecuada y forma parte, como no podía ser de otra manera, del objeto del contrato licitado.

Por último, y en lo que respecta a la inclusión de actuaciones en las dependencias situadas en la Calle Muro nº 3, donde ya no existen oficinas de este Organismo y cuya limpieza ha sido ofrecida por la empresa, no han sido valoradas al no estar incluida en el Pliego Técnico”.

De esta manera, los aludidos incumplimientos que denuncia la recurrente resultan intrascendentes para la valoración de las ofertas y, en consecuencia, ninguna incidencia ha tenido en orden a adoptar el acuerdo de adjudicación recurrido.

Por todo lo expuesto, la oferta de la adjudicataria se ajusta a las características y condiciones esenciales de las prestaciones que constituyen el objeto del contrato, lo que no impide la adjudicación del contrato a su favor y, en consecuencia, procede la desestimación del recurso.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación

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

Primero. Desestimar el recurso interpuesto por D. C. R. A., en nombre y representación de GRUPO NORTE AGRUPACIÓN EMPRESARIAL DE SERVICIOS, S.L., contra el acuerdo de adjudicación del procedimiento de contratación del “*Servicio de limpieza para las Instalaciones de*



la Confederación Hidrográfica del Duero", Expediente nº 452-A.227.01.01/2016, convocado por la Confederación Hidrográfica del Duero.

Segundo. Levantar la suspensión del procedimiento acordada por este Tribunal el 29 de septiembre de 2016.

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 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 de 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.