



Recurso nº 1255/2015

Resolución nº 38/2016

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

En Madrid, a 22 de enero de 2016.

VISTO el recurso interpuesto por D. M.D.M., en representación de CLARO SOL CLEANING, S.L.U., contra el acuerdo de adjudicación, de 20 de noviembre de 2015, del contrato de *“Servicio de limpieza del Hospital de FREMAP, Mutua Colaboradora con la Seguridad Social, nº 61, sito en Calle Madrazo, nº 8 de Barcelona”*, convocado por FREMAP, este Tribunal en sesión del día de la fecha ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. FREMAP, Mutua colaboradora con la Seguridad Social nº 61, convocó mediante anuncio publicado en el Diario Oficial de la Unión Europea de 7 de agosto de 2015, la licitación para la contratación del servicio de limpieza del Hospital de FREMAP, Mutua Colaboradora con la Seguridad Social nº 61, sito en calle Madrazo 8 de Barcelona.

Segundo. La licitación se ha desarrollado de conformidad con los trámites previstos en el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre (en lo sucesivo, TRLCSP), y demás legislación aplicable en materia de contratación.

Tercero. Por acuerdo del Director Gerente de FREMAP, de 20 de noviembre de 2015, se ha adjudicado el contrato a la mercantil GRUPO NORTE FACILITY, S.A. (Grupo Norte, en lo sucesivo).

Frente a la misma, la licitadora CLARO SOL CLEANING, S.L.U. (CSC, en lo sucesivo) ha interpuesto el presente recurso especial en materia de contratación.

Cuarto. De acuerdo con lo previsto en el artículo 46.2 del TRLCSP, se solicitó del órgano de contratación la remisión del expediente, habiendo sido recibido acompañado del correspondiente informe de fecha 11 de diciembre de 2015.

De conformidad también con el artículo 46.3 del mismo texto legal, se notificó el recurso a los demás licitadores del procedimiento para que en el plazo de cinco días hábiles formularan las alegaciones y presentaran los documentos que a su derecho convinieran. La mercantil Grupo Norte las he presentado mediante escrito de fecha 21 de diciembre de 2015.

Quinto. El 17 de diciembre de 2015, la Secretaria del Tribunal, por delegación de éste, resolvió mantener la suspensión automática del expediente de contratación, producida como consecuencia de lo dispuesto en el artículo 45 del TRLCSP, de forma, que según lo previsto en el artículo 47.4 del mismo texto legal, sea la resolución del recurso la que acuerde el levantamiento.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. El presente recurso especial en materia de contratación se interpone ante este Tribunal, que es competente para resolverlo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 41.5 del TRLCSP, por tratarse de un acto de un poder adjudicador, la Mutua Colaboradora de la Seguridad Social FREMAP, que no tiene la consideración de Administración Pública, pero está adscrita a la Administración del Estado, a través del Sistema Nacional de la Seguridad Social.

Segundo. La interposición se ha producido dentro del plazo legal del artículo 44 del TRLCSP, al no haber transcurrido más de quince días hábiles entre la fecha de notificación del acto impugnado y la de presentación del recurso.

Tercero. El recurso se interpone contra la resolución de adjudicación adoptada en el seno de un proceso de licitación relativo a un contrato de servicios sujeto a regulación armonizada, y por tanto susceptible de este recurso especial en materia de contratación, conforme al artículo 40, apartados 1 y 2, del TRLCSP.

Cuarto. El recurso ha sido interpuesto por persona legitimada para ello de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 42 del TRLCSP, al tratarse de una empresa que ha concurrido al procedimiento de licitación de referencia.

Quinto. Por lo que al fondo del recurso se refiere, el recurrente manifiesta en su escrito su disconformidad con la puntuación que ha obtenido en la fase de valoración de la oferta técnica con criterios no sujetos a fórmula, fundando esta alegación en la arbitrariedad en la valoración de los mismos, falta de motivación y vulneración del principio de transparencia. Expresamente manifiesta que la puntuación obtenida en esta fase es errónea o arbitraria, existiendo razones suficientes para haber obtenido la puntuación máxima o en todo caso, una superior a la finalmente obtenida. En particular considera que no debieron emplearse por el órgano de contratación subcriterios, solicitando que, previa anulación de la resolución de adjudicación y retroacción de actuaciones, se lleve a cabo una nueva valoración sin la utilización de estos.

El órgano de contratación en el informe remitido se opone a la petición del recurrente, alegando que en la valoración efectuada de las ofertas presentadas y admitidas los técnicos han actuado siguiendo cada uno de los criterios y premisas establecidos en los Pliegos que han regido para el presente expediente de contratación, habiendo realizado la adjudicación a la oferta más ventajosa en su conjunto.

Dada la naturaleza de la controversia ahora expuesta, considera este Tribunal que la resolución de la misma exige el análisis en particular de cada uno de los criterios que han sido objeto de valoración en esta fase técnica no sujeta a fórmula, debiendo ser tenido en cuenta, que la oferta técnica está integrada por dos fases sucesivas, específicamente descritas en los pliegos de cláusulas administrativas particulares de la siguiente forma:

“Los licitadores presentarán la documentación técnica en dos sobres separados y cerrados, dentro del Sobre C (incluyendo dentro de cada subsobre el soporte digital correspondiente a la documentación del subsobre) con el objeto de permitir la valoración separada e independiente, identificando de forma inequívoca la perteneciente a: documentación técnica relativa a criterio sujetos a evaluación mediante fórmulas y documentación técnica para criterios no sujetos a evaluación mediante fórmulas”.

Con carácter previo a efectuar el análisis ahora anunciado, resulta preciso recordar que estamos en presencia de criterios dependientes de un juicio de valor, sometidos a la doctrina de la denominada discrecionalidad técnica.

En este sentido, traemos a colación la reiterada doctrina de este Tribunal sobre el ámbito de discrecionalidad de la que disponen los órganos de contratación, citando por todas, la Resolución nº 290/2015, de 30 de marzo, y las que en ella se citan, cuando señala en el Fundamento de Derecho Séptimo: *“La última alegación de la recurrente hace referencia a la existencia de errores y deficiencias en el informe técnico municipal de evaluación que hacen que el mismo incurra en arbitrariedad manifiesta. Alegación que es complementada con un examen minucioso prolijo de todos los criterios tenidos en cuenta por el informe para llevar a cabo la valoración de los criterios dependientes de un juicio de valor transcritos en el anterior Fundamento de Derecho. Alegación que ha de ser analizada señalando en primer lugar como la valoración de las ofertas de los licitadores en aquellos aspectos dependientes de juicios de valor por parte de la mesa de contratación constituye una manifestación particular de la denominada “discrecionalidad técnica” de la Administración, debiendo aplicarse la doctrina jurisprudencial elaborada, con carácter general, en relación con la posibilidad de revisión jurisdiccional de los actos administrativos dictados en ejercicio de las potestades discrecionales y, en particular, en relación con la actuación de las mesas de contratación al valorar criterios subjetivos o dependientes de juicios de valor. Este Tribunal, con base en esta jurisprudencia del Tribunal Supremo, ha tenido ocasión en numerosas Resoluciones de pronunciarse acerca de esta cuestión, sosteniendo que sólo en aquellos casos en que la valoración deriva del error, la arbitrariedad o el defecto procedimental cabe entrar, no tanto en su revisión, cuanto en su anulación- seguida de una orden de práctica de una nueva valoración de conformidad con los términos de la resolución que la acuerda-, a lo que se añade que, para apreciar la posible existencia de error en la valoración no se trata de realizar “un análisis profundo de las argumentaciones técnicas aducidas por las partes, sino más exactamente y tal como la jurisprudencia ha puesto de manifiesto, de valorar si en la aplicación del criterio de adjudicación se ha producido un error material o de hecho que resulte patente de tal forma que pueda ser apreciado sin necesidad de efectuar razonamientos complejos” (en este sentido, Resolución de este Tribunal núm. 93/2012).*

En esta misma línea, hemos señalado en nuestras Resoluciones nº 269/2011 y 280/2011: *“En fin, en cuanto a irregularidad de la valoración técnica, como ha señalado anteriormente este Tribunal, es de plena aplicación a los criterios evaluables en función de juicios de valor la doctrina reiteradamente sostenida por nuestro Tribunal Supremo con respecto de la denominada discrecionalidad técnica de la Administración. Ello supone que, tratándose de cuestiones que se evalúan aplicando criterios estrictamente técnicos, el Tribunal no puede corregirlos aplicando criterios jurídicos. No se quiere decir con ello, sin embargo, que el resultado de estas valoraciones no pueda ser objeto de análisis por parte de este Tribunal sino que este análisis debe quedar limitado de forma exclusiva a los aspectos formales de la valoración, tales como las normas de competencia o de procedimiento, a que en la valoración no se hayan aplicado criterios de arbitrariedad o discriminatorios o que, finalmente, no se haya incurrido en error material al efectuarla. Fuera de estos aspectos, el Tribunal debe respetar los resultados de dicha valoración.”*

Asimismo, por lo que se refiere a los informes técnicos en que se basa la evaluación de los criterios dependientes de un juicio de valor, también es doctrina reiterada de este Tribunal (por todas Resoluciones nº 456/2015 y las que en ella se citan) que: *“...para decidir resolver el recurso, al tratarse de una cuestión puramente técnica, el contenido del Informe técnico evacuado en el seno del procedimiento, y que posteriormente sirve de base al órgano resolutorio, la solución a esa cuestión se tiene que decidir de acuerdo con criterios técnicos, que no pueden ser otros que los contenidos en el Informe técnico, y en cuya materia por razones obvias, al no estar ante una cuestión propiamente jurídica, ya afecte a normas de competencia o de procedimiento, este Tribunal no tiene competencia material para decidir con un criterio propio, que no sea el ofrecido por el órgano técnico ya citado. Sin que en el contenido del Informe técnico, ya a la postre, en la resolución recurrida, se aprecie error material, ni arbitrariedad o discriminación.”*

En efecto, conforme a la doctrina expuesta, los informes técnicos están dotados de una presunción de acierto y veracidad, precisamente por la cualificación técnica de quienes los emiten y sólo cabe frente a ellos una prueba suficiente de que son manifiestamente erróneos o se han dictado en clara discriminación de los licitadores, en consecuencia este Tribunal ha de limitarse a comprobar si se han seguido los trámites procedimentales

y de competencia, analizar si se ha incurrido en error material y si se han aplicado formulaciones arbitrarias o discriminatorias.

Sexto. Partiendo de lo ahora expuesto, se procede ya al análisis de la valoración efectuada de los criterios no sujetos a fórmula, tal y como aparecen reflejados en el PCAP.

Es en el anexo X del PCAP, titulado Criterios de valoración de Ofertas, donde se determinan los criterios de valoración: los sujetos a evaluación mediante fórmulas, y los “no sujetos a evaluación mediante fórmulas”.

Estos últimos son:

1. Solución de incidencias y control de horario (3 puntos).
2. Mejoras medioambientales tendentes a reducir el impacto ambiental de las tareas de limpieza (3 puntos).
3. Medidas de verificación del cumplimiento de las condiciones de calidad del servicio (4 puntos).
4. Protocolos específicos para la limpieza de las siguientes zonas (5 puntos).

La valoración obtenida en mismos por la adjudicataria del contrato y la ahora recurrente fueron:

- Grupo Norte: $2,40 + 2 + 3 + 5$; Total: 12,40 puntos
- CSC: $2,30 + 2,50 + 2 + 4,40$; Total: 11,20 puntos

Dado por tanto el carácter de la alegación formulada por el recurrente, consistente en la disconformidad con la calificación obtenida por no estar de acuerdo con la forma en como se ha valorado su oferta, no cabe si no analizar de forma pormenorizada cuál ha sido esta valoración, a fin de así poder averiguar si ha habido arbitrariedad o error manifiesto que pudiera permitir su anulación, o si bien por el contrario el órgano de contratación, en la valoración ha actuado dentro de los límites de la discrecionalidad que la ley le permite y reconoce, y a los que antes nos hemos referido.

No obstante, con carácter previo al examen de los criterios de adjudicación, y visto que el recurrente se opone a la metodología aplicada por los técnicos en la valoración de las ofertas (partir de la máxima puntuación en cada criterio, descontando puntuación en función de la adaptación a los criterios objeto de valoración), cabe señalar que el mismo ya ha sido admitido por este Tribunal, tal y como cita el órgano de contratación, en nuestra Resolución nº 275/2015 -con cita de la Resolución nº 421/2014-. Así, en ésta última señalamos lo siguiente:

“Sexto. Según se ha avanzado, el primero de los motivos que esgrimen las recurrentes concierne a la vulneración de los criterios de adjudicación establecidos en el Pliego. Cuestionan para ello el sistema adoptado por los técnicos (y asumido por la Mesa y por el propio órgano de contratación) en cuanto a la valoración de la parte técnica de las ofertas, consistente en asignar la máxima puntuación de las allí previstas a la mejor de las ofertas presentadas “siempre y cuando se completen todos y cada uno de los aspectos a valorar en cada uno de los apartados”, y, sobre esta base, otorgar a las restantes la puntuación que corresponda “por el desarrollo de las propuestas”, teniendo en cuenta, además, que todas ellas pueden optar a la obtención de la máxima puntuación (cfr.: antecedentes de hecho décimo y decimotercero de la presente Resolución). Esto último –la obtención de la máxima puntuación- es lo que, de hecho, ha acaecido respecto del ordinal quinto de los criterios sometidos a un juicio de valor (propuesta de mejora consistente en 5 instalaciones de contenedores soterrados en el centro histórico de la ciudad).

Este Tribunal no aprecia infracción ni desviación alguna de lo establecido en los Pliegos por el método seguido en la evaluación de las ofertas. El que se haya procedido a determinar cuál es la mejor de las presentadas antes de otorgar la concreta puntuación a cada una de ellas no se aparta de lo prevenido en los Pliegos -que se limitaron a establecer una horquilla para cada apartado- ni tampoco de esa comparación previa cabe inferir “per se” una vulneración de los principios de igualdad y concurrencia. De hecho, el Tribunal de Cuentas ha criticado los casos en los que los criterios de adjudicación no permiten llevar a cabo una adecuada comparación de las ofertas (Informe nº 960 de 31 de enero de 2013, pág. 46, relativo a la fiscalización de los contratos de publicidad y

comunicación institucional suscritos por Departamentos Ministeriales del Área de la Administración económica del Estado y Organismos Autónomos de ellos dependientes).

Desde luego, es claro que si hubiera existido esa vulneración de los Pliegos y, por ende, de lo prevenido en los artículos 145.1, 150.2 y 151.2 TRLCSP, si se hubiera decidido atribuir la máxima puntuación a la mejor de las ofertas presentadas aunque no cumpliera todos los requerimientos allí previstos o se hubiera restringido la posibilidad de obtener la puntuación máxima a una de ellas. Sin embargo, nada de esto ha ocurrido, en tanto en cuanto ambos límites han sido respetados y lo único que se ha establecido es una comparación de ofertas que, en puridad, es consustancial a la propia licitación pública. De principio básico en materia de contratación administrativa lo califica la Memoria del Tribunal de Cuentas correspondiente al ejercicio de 2005 (pág. 34), en la que se trata de determinar cuál es la más ventajosa (artículo 150.1 TRLCSP), y en el mismo sentido, este Tribunal, en Resolución 140/2012, recordó que “la valoración de las ofertas resulta de la comparación de unas con otras, en base a los criterios de adjudicación establecidos en el pliego”.

Séptimo. En relación con el primero de los criterios de adjudicación, **“Solución de incidencias y control de horario”**, el PCAP lo define de la siguiente manera:

*“Se valorarán con un **máximo de 3 puntos** los siguientes aspectos:*

- **Metodología y recursos asignados a la solución de las posibles incidencias que puedan surgir en caso de emergencias o de ausencias de personal**, ya sean éstas previstas o imprevistas (procedimiento de sustitución, resolución de incidencias, vía/s de comunicación en caso de emergencias,...): **1,5 puntos**.*
- **Sistema/s de control propuesto/s para comprobar la asistencia y el cumplimiento del horario de trabajo del personal** asignado al servicio; sistema/s mediante los cuales FREMAP será informada o tendrá acceso a los datos correspondientes: **1,5 puntos**”*

A) En este criterio la recurrente obtuvo en el primer subcriterio de solución de incidencias, 1,30 puntos, frente a los 0,90 obtenidos por la adjudicataria Grupo Norte.

En el informe de valoración, con respecto a la oferta de CSC, se efectúa la siguiente justificación: *“No hace mención al procedimiento de sustitución que se llevaría a cabo, aunque sí señalan la contratación de un operario más para posibles eventualidades (0,20). El resto de cuestiones a valorar en este punto se desarrollan y argumentan de forma correcta y satisfactoria, ajustándose a las necesidades objeto del contrato”*.

Con respecto a la oferta de Grupo Norte, en el informe sobre este subcriterio se señala: *“No hace mención al procedimiento de sustitución que se llevaría a cabo (0,60). El resto de las cuestiones a valorar en este punto se desarrollan y argumentan de forma correcta y satisfactoria, ajustándose a las necesidades objeto del contrato”*.

En relación con lo expuesto, el recurrente manifiesta sobre la valoración de Grupo Norte, que: *“Lo único que ponemos en duda es la elección de la cantidad de puntos a penalizar, que imaginamos el órgano de contratación defenderá en la discrecionalidad que posee al objeto de puntuar”*.

Sobre su valoración, que asciende a 1,30 puntos por considerar el órgano de contratación que no hace mención del procedimiento de sustitución, manifiesta su disconformidad, alegando que en su oferta sí se ofrecía el mismo.

Consta efectivamente sobre este particular en su oferta lo siguiente: *“Claro Sol Cleaning, S.L.U. viene realizando el Servicio de Limpieza del Hospital de FREMAP en Barcelona desde hace más de DIEZ años y conscientes de la importancia que supone la solución a tiempo de las incidencias sobrevenidas en caso de Emergencias o de Ausencias de personal ha contemplado dentro de los coste incluidos en el cálculo de la oferta disponer de un operario más a la semana en plantilla que la exigida en los pliegos de prescripciones técnicas. Así se prestarán a la semana un total de 835 horas en lugar de las 798,68 contempladas en el pliego, redundando en tener un “excedente” de personal que nos permita conjugar las posibles eventualidades además de mejorar las frecuencias de labores periódicas caso de no tener incidencias.*

Así mismo y dada nuestra implantación en la Ciudad de Barcelona contaremos con un RETEN PROPIO DE INCIDENCIAS con un mínimo de 2 operarios que estará disponibles las 24 horas del día todos los días del año”.



Por su parte, el órgano de contratación en su informe manifiesta: *“CLARO SOL en el dossier presentado propone una forma de resolución de incidencias mediante la aportación de un retén y señalan las vías de comunicación en caso de emergencias (vía telefónica, fax, correo electrónico, ...) cuestiones por las que no se les ha descontado ninguna puntuación, tal y como se indica en el informe facilitado cuando se dice: “El resto de las cuestiones a valorar en este punto se desarrollan y argumentan de forma correcta y satisfactoria, ajustándose a las necesidades objeto del contrato”. Sin embargo, otra cuestión que se solicita en este punto es el procedimiento de sustitución que se debe llevar a cabo en los casos de ausencias del personal, en este caso CLARO SOL no detalla cómo se llevaría a cabo dicho proceso, únicamente señala la contratación de un operario extra para posibles eventualidades, cuestión que se le ha valorado positivamente y solamente se le han descontado 0,20 puntos, en lugar de descontarle 0,60 puntos, descuento que si se ha hecho a otros licitadores”.*

Expuesto lo anterior, a juicio de este Tribunal, es posible concluir que la valoración en este punto resulta acertada, por cuanto la mejor valoración obtenida por la recurrente viene determinada precisamente por ser mejor su oferta, sin que este Tribunal pueda entrar a valorar la diferencia en la puntuación obtenida entre ambas licitadoras –que por otro lado resulta apreciable, 0,40 (1,30 – 0,90) puntos sobre una puntuación máxima de 1,5 puntos-, por cuanto entiende que entra dentro del ámbito de la discrecionalidad técnica que ampara la valoración realizada por FREMAP.

B) El segundo subcriterio, definido como **Sistema/s de control propuesto/s para comprobar la asistencia y el cumplimiento del horario de trabajo del personal asignado al servicio; sistema/s mediante los cuales FREMAP será informada o tendrá acceso a los datos correspondientes, la valoración es la siguiente:**

Para CSC se manifiesta en el informe que *“El licitador presenta un sistema de información a FREMAP por el que no es posible el acceso a los datos en tiempo real ya que requieren previa solicitud vía email sin que el acceso a los mismos sea directo por parte de FREMAP”*, y en relación con Grupo Norte se dispone que *“Desarrolla y argumenta los sistemas de control para la asistencia y control del horario del personal de forma correcta y satisfactoria ajustándose a las necesidades objeto del contrato y además*

indica la posibilidad de acceso a los mismo en tiempo real". Por estos motivos ahora expuestos, a la oferta de CSC se le da en este criterio con 1 punto, y a la de Grupo Norte con 1,5 puntos.

El recurrente considera que su sistema sí que permite el acceso a la información en tiempo real, previa petición y envío por email de la información.

Frente a este sistema, Grupo Norte ofrece un lector de huella dactilar que permite el envío de los datos por GRPS a la web y al PC.

A la vista de los dos sistemas que se proponen, se considera por este Tribunal justificada la valoración efectuada por el órgano de contratación, basada en la inmediatez del acceso al dato, que sí proporciona el sistema empleado por Grupo Norte, y no el del recurrente, al estar sujeto a la previa solicitud.

Octavo. En relación ahora con el criterio segundo, ***“Mejoras medioambientales tendentes a reducir el impacto ambiental de las tareas de limpieza”***, el PCAP lo define de la siguiente manera:

*“Se valorarán con un **máximo de 3 puntos** los siguientes aspectos:*

- ***Uso de aquellos productos de limpieza con certificación ecológica*** (los productos con eco etiquetas: Etiqueta Ecológica Europea, Ángel Azul, Nordic Swan, etc.) **y de material sánico reciclado** (papel higiénico y seca-manos producidos con papel reciclado; jabón de manos sin colorantes; bolsas de basura libres de plástico halogenados, etc.). Al mismo tiempo se valorarán las mejoras en la formación del personal en aspectos medioambientales tales como gestión de residuos y dosificación de productos (cursos y horas de formación): **2 puntos**.
- ***Informe de verificación del compromiso ambiental*** que incluya la relación de productos y cantidades de los mismos empleadas en la limpieza del edificio; informe de la aplicación, en su caso, de mejoras en la formación del personal en materia ambiental. Se valorarán los datos que incluirán el informe, la periodicidad y la forma de recepción, la concreción del mismo, etc.....: **1 punto”**.

A) Con respecto al primer subcriterio, se penaliza el que CSC no haya especificado el número de horas que se impartirán de formación medioambiental, obteniendo por tanto en el mismo 1,5 puntos, frente a la recurrente que obtuvo los dos puntos.

Al respecto, el recurrente considera que la no indicación del número de horas de formación en aspectos medioambientales no merece una penalización de 0,5 puntos, que representa el 25% del total de la puntuación que es posible obtenerse en este apartado.

Sobre este extremo este Tribunal no considera que exista, y tampoco prueba el recurrente, ningún error ni arbitrariedad en la valoración, sino simplemente una manifestación de la facultad discrecional del órgano de contratación, y que le permite considerar que la no especificación de este dato relativo al número de horas de formación, es un dato relevante cuya no determinación le permite no otorgar 0,5 puntos.

Abundando en este extremo, el recurrente expone que el dato de horas de formación fue también objeto de valoración en la fase de valoración de la oferta técnica sujeta a fórmula, concretamente en el criterio 8 consistente en “Plan de formación permanente para el personal”, en el que se señala que:

“En este apartado se puntuará a aquellas empresas ofertantes que se comprometan a impartir al menos dos horas de formación adicional por persona y año a los mínimos requeridos que se encuentran detallados en el apartado 7 del Pliego de Prescripciones Técnicas.

Dichas horas de formación deberán impartirse en las siguientes materias:

- *Prevención de Riesgos Laborales en el ámbito de la limpieza y Planes de evacuación y emergencias en el Centro en que se presta el servicio, así como protocolos de actuación en casos de emergencia.*
- *Limpieza en Centros Hospitalarios, con atención especial a áreas sensibles como técnicas de limpieza de quirófanos, salas de curas, habitaciones de despertar y de enfermos infecciosos.*
- *Curso sobre utilización / dosificación de productos de limpieza y sobre eliminación de residuos.*

- ***Si ofrecen 2 horas de formación adicional por persona y año se otorgará 1 punto.***
- ***Si no ofrecen 2 horas de formación adicional por persona y año se otorgarán 0 puntos.”.***

Resulta efectivamente evidente que, los cursos sobre utilización o dosificación de productos de limpieza y sobre eliminación de residuos, son objeto de valoración en las dos fases, a pesar de que el órgano de contratación, negando lo evidente, insista en su informe en que no hay tal duplicidad.

Esto no obstante, tal duplicidad consideramos que no es óbice para que prevalezca la valoración efectuada por el órgano de contratación en esta fase toda vez que se trata de un extremo analizado y valorado de forma distinta en cada una de las mismas.

Así, en la fase de valoración sujeta a fórmula, se exige al licitador lo siguiente: *“Una declaración responsable del licitador (con sello y firma del representante legal), en que se recoja el compromiso de la empresa de, en caso de resultar adjudicataria, aplicar un plan de formación con indicación del número de horas por trabajador y año cumpliendo con las especificaciones marcada en el apartado 3.5 del Pliego de Prescripciones Técnicas”.*

Este apartado 3.5 del Pliego de Prescripciones Técnicas, señala lo siguiente:

“PLAN DE FORMACIÓN PERMANENTE PARA EL PERSONAL

Al menos dos horas de formación por persona y año adicionalmente a los mínimos requeridos en el apartado 7 del presente pliego. Las materias a impartir deberán ser relativas a prevención de riesgos laborales en el ámbito de la limpieza, planes de evacuación y emergencias en el Centro en que se presta el servicio, protocolos de actuación en casos de emergencia; limpieza en Centros Hospitalarios, con atención especial a áreas sensibles como técnicas de limpieza de quirófanos, centrales de esterilización, salas de curas, habitaciones de despertar y de enfermos infecciosos e inmunodeprimidos”.

El apartado 7 del Pliego de Prescripciones Técnicas, sobre “las obligaciones del adjudicatario”, señala:

“Para ello, el personal que preste el servicio a lo largo del año recibirá al menos formación en las siguientes materias:

- *Prevención de Riesgos Laborales en el ámbito de la limpieza y Planes de evacuación y emergencias en el Centro en que se presta el servicio, así como protocolos de actuación en casos de emergencia.*
- *Limpieza en Centros Hospitalarios, con atención especial a áreas sensibles como técnicas de limpieza de quirófanos, salas de curas, habitaciones de despertar y de enfermos infecciosos.*
- *Curso sobre utilización / dosificación de productos de limpieza y sobre eliminación de residuos.*

La empresa que resulte adjudicataria deberá formar al personal adscrito al servicio y al personal para suplencias en las materias indicadas en este apartado, debiendo acreditar al menos 2 horas de formación por persona y año en cada una de las materias.

Así mismo la empresa que resulte adjudicataria deberá proporcionar a su personal los cursos de actualización necesarios para la mejora de la prestación del servicio. FREMAP recibirá la confirmación de que todo el personal ha tenido acceso al curso durante el primer año de vigencia del contrato”.

Para la valoración de este criterio, las empresas licitadoras debían presentar una declaración responsable, siendo así que todas, menos una, la presentaron y en este extremo alcanzaron la máxima puntuación, 1 punto.

La declaración responsable de la recurrente CSC, copiaba literalmente la propuesta del pliego, y además reproducía el apartado 3.5 del pliego de prescripciones técnicas, ahora mismo transcrito literalmente.

Por su parte, Grupo Norte, en su declaración responsable, presentaba un verdadero programa de formación, dividido por materias, en el que se especificaba que sobre utilización/dosificación de productos de limpieza y eliminación de residuos, se ofertaban diez horas, frente a las dos que exigía como mínimo el pliego. La valoración en todo caso fue de un punto, como ya hemos expuesto.

Estas diez horas son las que consigna en la fase de valoración no sujeta a fórmula.

Por lo expuesto consideramos como válida, no obstante esta circunstancia, la valoración efectuada en este primer subcriterio del criterio segundo.

B) En relación con el subcriterio segundo, referido al **Informe de verificación del compromiso ambiental**, en el que obtiene la mayor puntuación 1 punto, frente a 0 puntos que obtiene Grupo Norte, expresamente manifiesta el recurrente que no hay ninguna objeción.

Noveno. En cuanto al criterio tercero, **“Medidas de verificación del cumplimiento de las condiciones de calidad del servicio”**, el PCAP dispone lo siguiente:

*“Se valorarán con un **máximo de 4 puntos** las acciones que propone llevar a cabo el licitador, en el caso de resultar adjudicatario, para comprobar la correcta prestación de las tareas encomendadas y del servicio en general (auditorías internas y/o externas); datos que incluirá el informe y forma en que el licitador propondrá facilitar al responsable del contrato de FREMAP información que, de forma clara y sencilla, muestre que los estándares de calidad exigidos en el Pliego de Prescripciones Técnicas se están cumpliendo.”*

En este criterio tercero, a CSC se le otorgaron 2 puntos, frente a los cuatro posibles, por los dos siguientes motivos que constan en el informe de valoración: *“No concreta ni señala los datos que incluirá el informe sobre las medidas de verificación del cumplimiento de las condiciones de calidad del servicio (1), tampoco menciona la realización de posibles auditorías para comprobar la correcta prestación de las tareas y servicio en general (1)”*.

A Grupo Norte se le valora con 3 puntos, porque no ha concretado tampoco los datos que incluirá el informe sobre las medidas de verificación del cumplimiento de las condiciones de calidad del servicio, debiéndose entender que sí que incluirá la realización de posibles auditorías para comprobar la correcta prestación de las tareas y servicio.

Sobre este particular, el recurrente manifiesta su disconformidad con que se sancione la no realización de auditorías, indicando que se trata simplemente de un título que da Grupo Norte a unos modelos de hojas de control mensuales de frecuencias y encuestas de satisfacción, y que les denomina auditorías internas. Manifiesta que él proponía la aplicación de control Claro App que permite a FREMAP disponer de toda la información de supervisión (término equivalente a auditoría) de modo on line a tiempo real.

Por su parte, el órgano de contratación en su informe expresamente reconoce que se ha valorado en este punto la realización de auditorías (internas y/o externas), es decir, la realización de una serie de acciones adicionales a los registros diarios que se llevan a cabo para validar la correcta prestación del servicio como por ejemplo inspecciones aleatorias, auditoría por empresa externas y autorizadas, o auditorías internas junto con el responsable de FREMAP, tal y como expresamente se recoge en los pliegos.

A la vista de las alegaciones formuladas por ambas partes, este Tribunal considera que dada la determinación expresa que en los pliegos se refleja de realización de auditorías para comprobar la correcta prestación de las tareas encomendadas y del servicio en general, la oferta que no contenga las mismas debe obtener consecuentemente una inferior valoración frente a las que sí que la aporten.

Además, el recurrente, ni en su oferta, ni tampoco ahora en su escrito de recurso, justifica o acredita la posible existencia de identidad entre las auditorías y la aplicación de control Claro App que oferta, que podría haber dado lugar a su consideración como verdaderos instrumentos válidos para la comprobación de la correcta prestación de las tareas encomendadas y del servicio en general.

Décimo. En cuanto al último de los criterios se refiere, el cuarto, consistente en ***“Protocolos específicos para la limpieza de las siguientes zonas”***, se define:

*“Se valorará con un **máximo de 5 puntos** la propuesta que el licitador presente y que estime como más oportuna para facilitar la mayor calidad posible en la prestación del servicio en las siguientes zonas:*

- *Bloque quirúrgico (quirófanos, reanimación, equipos médicos, etc.) y central de esterilización.*
- *Zonas contaminadas y/o sépticas.*
- *Salas técnicas del Hospital”.*

En este apartado, la adjudicataria Grupo Norte obtuvo la puntuación máxima de 5 puntos, al desarrollar y argumentar para cada una de las zonas un protocolo específico para la limpieza de forma correcta y satisfactoria, ajustándose a las necesidades del objeto del contrato e indicando la periodicidad.

Señala a estos efectos el órgano de contratación en su informe: *“En este punto, se ha valorado que los ofertantes propusieran un protocolo específico para cada una de las zonas concretas que se solicitaba, penalizando a los ofertantes que no desarrollan alguno o ninguno de los tres protocolos, (...) descontado la puntuación máxima referente al protocolo sobre el cuál no realizan ninguna mención (1,80 puntos en el caso del protocolo sobre el bloque quirúrgico y 1,60 puntos en los casos del protocolo de zonas contaminadas y/o sépticas y el protocolo de salas técnicas del Hospital). Sin embargo, en los casos en los que se realiza una pequeña mención como en lo referente a la periodicidad en la que se realizará dicho protocolo aunque no desarrollen el protocolo específico como tal, se les ha tenido en cuenta y valorado positivamente por lo que únicamente se les ha descontado 0,60 puntos como es el caso de CLARO SOL y CLECE, S.A. Al resto de ofertantes como GRUPO NORTE FACILITY, S.A., sí que desarrollan aunque brevemente un protocolo específico para cada una de las zonas solicitadas razón por las que no se les descuenta puntuación.”*

La recurrente, obtuvo 4,40 puntos, porque en la tercera zona, la de la Salas técnicas del hospital, no desarrolla el protocolo a seguir, señalando únicamente la periodicidad con la que se debe realizar la limpieza.

Este extremo ha sido comprobado por este Tribunal, observando que efectivamente en su oferta técnica no sujeta a fórmula, en el cuadro que aporta, al referirse a la salas técnicas del bloque quirúrgico, únicamente señala: *“semanal y cuantas veces sea*

necesario a petición del responsable de la unidad”, no aportando efectivamente un protocolo.

De otro lado, a juicio del Tribunal, resulta razonable y proporcional el criterio de asignación de puntuación utilizado por los técnicos para este criterio, sin perjuicio de la discrecionalidad técnica que les ampara en cuanto a la valoración de las ofertas.

Se refiere también el recurrente en su escrito a toda una serie de deficiencias que, a su juicio, existen en los protocolos aportados por la adjudicataria en su oferta, cuestiones contestadas y rebatidas de contrario por el órgano de contratación en su informe, y que obedecen a diferencias de apreciación técnica que quedan fuera del control de este Tribunal.

Undécimo. Impugna también la recurrente en su escrito de recurso la introducción por parte del órgano de contratación de nuevos subcriterios en relación con el criterio cuarto, lo que, a su juicio, supone arbitrariedad en la valoración de las ofertas.

En este sentido, este Tribunal debe igualmente desestimar el recurso en este punto, por cuanto los técnicos se limitan a realizar un reparto homogéneo y razonable de la puntuación asignada al criterio de valoración (5 puntos), entre los tres subcriterios contenidos en el pliego: 1,80, 1,60 y 1, 60 puntos.

En apoyo de lo expuesto de forma reiterada este Tribunal trae a colación la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 24 de enero de 2008, asunto Alexandroupulis en la que concluye que: *‘El artículo 36, apartado 2, de la Directiva 92/50/CEE del Consejo, de 18 de junio de 1992, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de servicios, en su versión modificada por la Directiva 97/52/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de octubre de 1997, interpretado a la luz del principio de igualdad de trato de los operadores económicos y de la obligación de transparencia que se deriva de dicho principio, se opone a que, en un procedimiento de licitación, la entidad adjudicadora fije a posteriori coeficientes de ponderación y subcriterios relativos a los criterios de adjudicación establecidos en el pliego de condiciones o en el anuncio de licitación’.*

Ello no obstante, la propia sentencia deja a salvo la doctrina que el propio Tribunal mantuvo en STJUE de 24 de noviembre de 2005 en el asunto C 331/04 (ATI EAC y Viaggi di Maio), cuyo apartado 32 dispone: *‘32 En consecuencia, procede responder a las cuestiones prejudiciales que los artículos 36 de la Directiva 92/50 y 34 de la Directiva 93/38 deben interpretarse en el sentido de que el Derecho comunitario no se opone a que una mesa de contratación atribuya un peso específico a elementos secundarios de un criterio de adjudicación establecidos con antelación, procediendo a distribuir entre dichos elementos secundarios el número de puntos que la entidad adjudicadora previó para el criterio en cuestión en el momento en que elaboró el pliego de condiciones o el anuncio de licitación, siempre que tal decisión:*

- *no modifique los criterios de adjudicación del contrato definidos en el pliego de condiciones;*
- *no contenga elementos que, de haber sido conocidos en el momento de la preparación de las ofertas, habrían podido influir en tal preparación;*
- *no haya sido adoptada teniendo en cuenta elementos que pudieran tener efecto discriminatorio en perjuicio de alguno de los licitadores’.*”

Duodécimo. Alega asimismo el recurrente falta de motivación y vulneración del principio de transparencia, por cuanto se le concedió acceso sólo a la oferta de la empresa adjudicataria pero no a la del resto de licitadores.

Lo cierto, es que, tal y como reconoce el propio recurrente tuvo acceso al informe de valoración y a la oferta de la empresa adjudicataria, resultando además del propio recurso claro y palmario (dedica las páginas 18 a 31 del recurso a rebatir la valoración, tanto de su oferta como de la empresa adjudicataria) que ha dispuesto de la información necesaria para oponerse a la adjudicación del contrato, debiendo, en consecuencia, desestimarse también este motivo, por cuanto el Tribunal no aprecia indefensión alguna.

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. M.D.M., en representación de CLARO SOL CLEANING, S.L.U., contra el acuerdo de adjudicación, de 20 de noviembre de 2015, del contrato de *“Servicio de limpieza del Hospital de FREMAP, Mutua Colaboradora con la Seguridad Social, nº 61, sito en Calle Madrazo, nº 8 de Barcelona”*, convocado por FREMAP.

Segundo. Levantar la suspensión cautelar acordada conforme a los artículos 45 y 46 del TRLCSP, al amparo de lo dispuesto en el artículo 47.4 del referido cuerpo legal.

Tercero. Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe 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.