



Recurso nº 1100/2020 Ciudad de Melilla 14/2020

Resolución nº 26/2021

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

En Madrid, a 8 de enero de 2021.

VISTO el recurso interpuesto por D. F.J.G.R. en nombre y representación de la mercantil SALZILLO SERVICIOS INTEGRALES, S.L.U., contra la adjudicación del contrato de "*Servicios Complementarios y auxiliares del Patronato de Turismo*", con expediente clave 46/2020/CMA, convocado por el Patronato de Turismo de Melilla, este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha aprobado por la mayoría de sus miembros la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. En fecha 2 de marzo de 2020 por parte del Patronato de Turismo de la Consejería de Economía y Políticas Sociales de la Ciudad Autónoma de Melilla, se procedió al inicio de expediente de licitación 46/2020/CMA, sobre Contratación de los Servicios Complementarios y Auxiliares del Patronato de Turismo con un valor estimado de 1.865.198,44 EUR

Se publicó en la Plataforma de Contratación del Estado el Anuncio Previo de la licitación el 25 de junio de 2020.

Segundo. La licitación se llevó a cabo de conformidad con los trámites previstos en la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (en lo sucesivo LCSP), en el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, de desarrollo parcial de la Ley de Contratos del Sector Público (Real Decreto 817/2009) y en el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre (RGLCAP).

Tercero. Finalizado el plazo de presentación de ofertas se recibieron proposiciones de tres empresas:

- ATENDE SERVICIOS INTEGRADOS, S.L,



- EULEN, S.A,
- SALZILLO SERVICIOS INTEGRALES, S.L.

Cuarto. Con fecha 28 de julio de 2020, y cumpliendo las tres empresas con la documentación administrativa requerida, se procedió a la apertura del sobre B, resultando la siguiente puntuación:

ATENDE SERV INTEGRADOS..... 20

SALZILLO SERV INTEGRALES..... 8

EULEN 4

Quinto. Tras la apertura del sobre C, con fecha 29 de septiembre de 2020, se adopta la resolución por la cual se acuerda la adjudicación del contrato de "*Servicios Complementarios y auxiliares del Patronato de Turismo*", expediente 46/2020/CMA, convocado por el Patronato de Turismo a la empresa ATENDE SERVICIOS INTEGRADOS, S.L., resolución que se notifica el día 30 de septiembre.

Sexto. Contra el anterior acuerdo de adjudicación del contrato, la mercantil SALZILLO SERVICIOS INTEGRALES, S.L.U. interpone recurso especial en materia de contratación; recurso que tuvo entrada en el Registro de este Tribunal el 21 de octubre.

Séptimo. Con fecha 28 de octubre se da traslado del recurso a los demás interesados a fin de que en el plazo de cinco días formulen las alegaciones que a su derecho estimen oportunos, no habiendo evacuado dicho trámite ninguno de ellos.

Octavo. Respecto al procedimiento de contratación que nos ocupa, debe señalarse que de conformidad con lo establecido en el artículo 53 de la LCSP queda en suspenso la tramitación del expediente de contratación, de forma que según lo establecido en el artículo 57.3 del mismo cuerpo legal, será la resolución de los recursos la que acuerde el levantamiento de la medida adoptada.



FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. El presente recurso se interpone ante este Tribunal, cuyas competencias se encuentran reguladas en el artículo 46.3 de la LCSP y el Convenio de colaboración entre el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas y la Ciudad Autónoma de Melilla sobre atribución de competencia de recursos contractuales de fecha 9 de julio de 2012 (BOE de fecha 09/08/2012), prorrogado tácitamente mediante Resolución de fecha 2 de febrero de 2016 (BOE de fecha 11/02/2016) y nuevamente prorrogado tácitamente mediante Resolución de fecha 18 de julio de 2018 (BOE de fecha 20/07/2018).

Segundo. El recurso se ha presentado dentro del plazo de quince días del artículo 50.1.d) LCSP.

Tercero. La actuación impugnada se refiere a un contrato de servicios que supera el umbral del valor estimado del contrato fijado en el artículo 44.1, a) de la LCSP, es decir, superior a 100.000 € y además los actos recurridos, la exclusión y la adjudicación se refieren a actuaciones susceptible de revisión ex artículo 44.2, y c) de la LCSP.

Cuarto. En cuanto a la legitimación, ha de partirse del artículo 48 de la LCSP que dispone que:

“Podrá interponer el recurso especial en materia de contratación cualquier persona física o jurídica cuyos derechos o intereses legítimos, individuales o colectivos, se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados, de manera directa o indirecta, por las decisiones objeto del recurso”.

En este caso, ha de entenderse que la recurrente ha sido partícipe en el procedimiento de licitación, por lo que ostenta un interés concreto y preciso conforme al artículo 48 de la LCSP, cual es la posible adjudicación del contrato objeto de licitación, ya que, de estimarse la pretensión de la recurrente relativa a la valoración de las mejoras ofertadas, podría resultar adjudicataria del contrato. Es por lo que debe reconocérsele legitimación para interponer el presente recurso.

Quinto. Entrando a analizar el fondo del asunto, la empresa actora alega como motivos de impugnación del Acuerdo de adjudicación objeto del presente recurso, en primer lugar, la ausencia de motivación de aquel, lo que le ha impedido conocer las razones de la valoración de las ofertas que llevaron a la clasificación; en segundo lugar, alega la inexistencia de informe de valoración independiente de Criterios evaluables mediante



Juicios de Valor, produciéndose una nueva irregularidad que causaría indefensión al recurrente y, por último alega la errónea valoración de criterios de juicios de valor de SALZILLO SERVICIOS, SL.

Por su parte el órgano de contratación se opone al recurso interpuesto interesando la desestimación íntegra del mismo.

Sexto. Expuestos en estos términos el debate planteado, debemos comenzar por la primera de las cuestiones suscitadas. Así, la recurrente entiende que el acuerdo impugnado no es conforme a Derecho, pues, produce indefensión al no incorporar la información necesaria que permita a los interesados en el procedimiento de adjudicación interponer recurso suficientemente fundado contra la decisión de adjudicación, y en particular las características y ventajas de la proposición del adjudicatario determinantes de que haya sido seleccionada la oferta de este con preferencia respecto de las que hayan presentado los restantes licitadores cuyas ofertas hayan sido admitidas.

Afirma la actora que *“lo que resulta vedado es precisamente lo que realiza el acuerdo de adjudicación que se recurre, no exponiendo en la resolución las características y ventajas de la proposición del adjudicatario determinantes de que haya sido seleccionada la oferta de este con preferencia respecto de las que hayan presentado los restantes licitadores cuyas ofertas hayan sido admitidas; y, en su caso, el desarrollo de las negociaciones o el diálogo con los licitadores, tal y como establece el artículo 151. De la LCSP.*

E igualmente vulnera lo establecido en el artículo 88. 6 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, precepto que establece que ‘La aceptación de informes o dictámenes servirá de motivación a la resolución cuando se incorporen al texto de la misma’, no transcribiendo ni haciendo si quiera mención al informe concreto en el que se ha basado como después veremos”.

Pues bien, para dar adecuada respuesta a esta cuestión, debemos partir de la resolución de adjudicación que es objeto del presente recurso que, en relación a la motivación o fundamentación de la adjudicación, señala que

“Tras la propuesta de adjudicación por parte de la Mesa de Contratación del Patronato de Turismo, del procedimiento abierto para la contratación de ‘Servicios complementarios y auxiliares del Patronato de Turismo’, a la empresa ATENDE SERVICIOS INTEGRADOS S.L. y tras el requerimiento de documentación previa a la adjudicación, la citada empresa aporta:



(...)

Por todo lo expuesto, y de acuerdo con los informes aportados al expediente esta Dirección General PROPONE que se adopte la siguiente:

La adjudicación del contrato ‘Servicios Complementarios y auxiliares del Patronato de Turismo’ a:

ATENDE SERVICIOS INTEGRADOS S.L.

C.I.F.: (...)

IMPORTE DE LA ADJUDICACIÓN: 769.230,23€ (IPSI incluido)

DURACIÓN DEL CONTRATO: DOS (2) AÑOS

De acuerdo con lo anterior, y visto el expediente 46/2020/CMA, en virtud de las competencias que tengo atribuidas, VENGO EN DISPONER

La adjudicación del contrato ‘Servicios Complementarios y auxiliares del Patronato de Turismo’ a:

ATENDE SERVICIOS INTEGRADOS S.L.

C.I.F.: (...)

IMPORTE DE LA ADJUDICACIÓN: 769.230,23€ (IPSI incluido)

DURACIÓN DEL CONTRATO: DOS (2) AÑOS”.

Pues bien, puede afirmarse que el acuerdo de adjudicación no ofrece en sí mismo información suficiente a efectos de comprobar la validez del mismo, pero la resolución de adjudicación asume como motivación el contenido de los informes técnicos a los que tuvo acceso el ahora recurrente al acceder al expediente de contratación y poder consultarlos en la plataforma de contratación, por lo que se ha evitado la indefensión real y material, especialmente en cuanto se ha dado acceso al informe de valoración de las ofertas. Estamos pues ante una motivación denominada doctrinalmente “*motivación in aliunde*” consistente en fundamentar el sentido de un acto administrativo sobre informes o documentos técnicos que obran en el expediente administrativo. Su fundamento legal se encuentra en el artículo 88.6 Ley 39/2015 de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, conforme al cual: “5. *La aceptación de informes o dictámenes servirá de motivación a la resolución cuando se incorporen al texto de la*



misma". El Tribunal Supremo considera igualmente válida esta forma de motivación, y así cabe citar la STS de 11 de febrero de 2011 (recurso nº 161/2009): "Siguiendo con las exigencias propias de la motivación, debemos añadir que la motivación puede contenerse en el propio acto, o bien puede realizarse por referencia a informes o dictámenes, ex artículo 89.5 de la Ley 30/1992, cuando se incorporen al texto de la misma. Ahora bien, esta exigencia de la incorporación de los informes, contenida en el mentado artículo 89.5 "in fine", ha sido matizada por la jurisprudencia de este Tribunal Supremo -Sentencias de 21 de noviembre de 2005, 12 de julio de 2004, 7 de julio de 2003, 16 de abril de 2001, 14 de marzo de 2000 y 31 de julio de 1990- en el sentido de considerar que si tales informes constan en el expediente administrativo y el destinatario ha tenido cumplido acceso al mismo, la motivación mediante esta técnica "in aliunde" satisface las exigencias de la motivación, pues permite el conocimiento por el receptor del acto de la justificación de lo decidido por la Administración".

De acuerdo con la Resolución de este Tribunal n.º 79/2016 "... ya hemos entendido en repetidas ocasiones que cuando el licitador ha tenido acceso al expediente de contratación y, en particular, a los documentos en que obran las razones de la valoración, no es posible presumir la inexistencia de dicho conocimiento ni por tanto estimar que se ha producido indefensión", lo que reitera la Resolución 70/2015 según la cual "es doctrina también reiterada de este Tribunal que la insuficiencia de motivación de una resolución puede quedar subsanada por cualquier informe que conste en el expediente y al que tenga acceso el recurrente ya que lo principal de la exigencia de la motivación en los acuerdos de exclusión y adjudicación señalados en el artículo 151.4 TRLCSP es que los licitadores puedan ejercer su derecho a la tutela judicial efectiva e impugnar con conocimiento de causa una resolución en materia contractual que les perjudica, sin que en ningún caso por desconocimiento de los motivos que justifican aquella, pueda provocársele indefensión".

Por todo lo expuesto anteriormente, la recurrente no ha sufrido indefensión alguna pues no se ha visto privado del conocimiento de los elementos necesarios para configurar un recurso o reclamación eficaz.

Dicho esto, la primera alegación debe decaer al estar el acuerdo de adjudicación debida y suficientemente motivado.



Séptimo. El segundo motivo de impugnación afirma la inexistencia de informe de valoración independiente de Criterios evaluables mediante Juicios de Valor, produciéndose una nueva irregularidad que causaría indefensión al recurrente.

En relación a esta cuestión, sorprende a este Tribunal por su temeridad la alegación de la recurrente, pues como señala el órgano de contratación dicho informe de valoración con la denominación de *“Informe de valoración de los criterios de adjudicación cuantificables mediante juicio de valor”* fue publicado en el Plataforma de Contratación del Sector Público, a las 12:57:34 del 16/09/2020, quedando a disposición de todos los licitadores y del público interesado, decayendo por tanto el argumento de la indefensión, y especialmente cuando el recurrente vincula su tercer motivo de impugnación, relativo a la errónea valoración de criterios de juicios de valor, precisamente con el informe de valoración que afirma inexistente, incurriendo en una incomprensible contradicción y manifiesta incongruencia.

Octavo. Finalmente, se aduce por la recurrente la errónea valoración de criterios de juicios de valor de su oferta.

El recurrente se extiende en la evaluación de su propia oferta, pretendiendo sustituir los criterios de la Mesa de Contratación, que considera erróneos y discriminatorios, con el único fundamento de sus propios y subjetivos criterios.

Al respecto cabe invocar la doctrina sentada por este Tribunal, entre otras, en la Resolución nº 516/2016, reiterada en el expte. 1238/2018, *“la función de este Tribunal no es la de suplantar el acierto técnico en la valoración de las propuestas técnicas, sino comprobar que tal valoración se ha ajustado a la legalidad, por ser coherente con los pliegos y la normativa de aplicación, y por ser suficientemente motivada. El recurso se fundamenta sobre lo que son discrepancias en juicios de valor, no de legalidad. No han de coincidir el ofertante y el órgano de contratación sobre qué solución técnica pueda ser mejor”*.

No apreciándose ninguna arbitrariedad en la valoración efectuada, ausencia de motivación de la misma ni error manifiesto o discriminación, debe desestimarse este concreto motivo de impugnación.

Noveno. El art.58 LCSP en su apartado 2º dispone: *“En caso de que el órgano competente aprecie temeridad o mala fe en la interposición del recurso o en la solicitud de medidas cautelares, podrá acordar la imposición de una multa al responsable de la misma.*



El importe de la multa será de entre 1.000 y 30.000 euros, determinándose su cuantía en función de la mala fe apreciada y el perjuicio ocasionado al Órgano de Contratación y a los restantes licitadores, así como del cálculo de los beneficios obtenidos.

El importe de la multa impuesta se ingresará en todo caso en el Tesoro Público.

Las cuantías indicadas en este apartado podrán ser actualizadas por Orden del Ministro de Hacienda y Función Pública”.

El art.31.2 del RD 814/2015 se expresa en similares términos, añadiendo la necesidad de que se justifique la sanción pecuniaria que, en su caso, se imponga al recurrente.

Pues bien, en el presente supuesto concurren las circunstancias previstas en los mencionados preceptos desde el punto y hora en que no se trata simplemente de que la argumentación del recurrente carezca de sustento en cuanto a la inexistencia de la motivación de la adjudicación y de los informes que la sustentan, sino que el referido informe no solo consta en el expediente, sino que es empleado como argumento en la última alegación de la actora. Estos extremos ponen en evidencia una palmaria temeridad del reclamante que perjudica la contratación pública por cuanto la entorpece inútil e innecesariamente.

Se han ocasionado perjuicios al órgano de contratación y a este Tribunal, por los recursos empleados en informarlo y resolverlo, además de los derivados de la paralización del procedimiento.

Procede, por consiguiente, la imposición de una multa al impugnante a fin de garantizar un mínimo fundamento y seriedad en la interposición de recursos, por lo que se fija una multa de 1000 euros, cuantía mínima prevista en el citado art.58.2 LCSP.

Por ello, debe ser desestimado este motivo y con él el recurso interpuesto.

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. F.J.G.R. en nombre y representación de la mercantil SALZILLO SERVICIOS INTEGRALES, S.L.U., contra la adjudicación del



contrato de "*Servicios Complementarios y auxiliares del Patronato de Turismo*", con expediente clave 46/2020/CMA, convocado por el Patronato de Turismo de Melilla.

Segundo. Levantar la suspensión del procedimiento de contratación, de conformidad con lo establecido en el artículo 57.3 de la LCSP.

Tercero. Apreciar la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición del recurso, e imponer al recurrente la sanción prevista en el artículo 58.2 de la LCSP, consistente en una multa de mil euros.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, Ceuta y Melilla, 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 10.1 k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.