



Recurso nº 317/2011

Resolución nº 05/2012

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

En Madrid, a 5 de enero de 2012.

VISTO el recurso interpuesto por Don D.B.B en nombre y representación de la entidad mercantil GRUPO FOCUS SERVICIOS AUXILIARES S.L. contra la resolución del órgano de contratación de la Agencia Estatal del Consejo Superior de Investigaciones Científicas, C.S.I.C. en adelante, de fecha 23 de noviembre de 2011, por la que se acuerda la adjudicación del contrato de servicios de “Portero Recepcionista para el período 2012-2014 de la Escuela de Estudios Hispanoamericanos y del Centro de Investigaciones Científicas Isla de la Cartuja de Sevilla”, expediente 99/12, a favor de la empresa SERVICIOS INTEGRALES ESPECIALES CENTRO DE EMPLEO S.L.U. , el Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. El órgano de contratación del C.S.I.C. anunció en el Boletín Oficial del Estado y en la Plataforma de Contratación del Estado, con fechas 16 y 18 de julio de 2011, respectivamente, licitación pública, por procedimiento abierto, para la contratación del Servicio de portero-recepcionista para el período 2012-2014 de la Escuela de Estudios Hispanoamericanos y del Centro de Investigaciones Científicas “Isla de la Cartuja”, en Sevilla.

Se señala en el pliego que su valor estimado es de 472.424,40 euros y que el contrato no está sujeto a regulación armonizada.

El apartado 15 del pliego tipo de cláusulas administrativas particulares a regir en la contratación de servicios a tramitar por el procedimiento abierto señala, a propósito de los criterios de adjudicación, lo siguiente: “C) **Mejoras o aportaciones que se efectúen sobre los mínimos fijados en el Pliego de Prescripciones Técnicas, excepto la bolsa de horas. Hasta un máximo de 15 puntos.**”

El anexo 5 del pliego de prescripciones técnicas, a propósito de la documentación técnica que ha de incluirse en el sobre nº 2, señala: *“Relación de mejoras ofertadas, en el caso de que se propongan, excepto bolsa de horas que se incluirá en el sobre 3, tal como se indica en el apartado siguiente.*

Las mejoras o aportaciones adicionales ofertadas, sobre los mínimos fijados en el Pliego de Prescripciones Técnicas, se valorarán en función de su adecuación o idoneidad para la ejecución del objeto del contrato. Asimismo, se tendrán en consideración los aspectos que redunden en la calidad del servicio, especialmente los aspectos referidos a la innovación y la incorporación de alta tecnología para la ejecución del contrato.

El detalle de las mejoras ofertadas será lo más preciso y breve posible. Si la descripción realizada tuviese ambigüedades o vaguedades no será valorada.

En caso de que no se oferten mejoras se incluirá un escrito indicando que no se proponen mejoras.”

Más adelante en el anexo 6 del pliego de prescripciones técnicas, al tiempo de concretar los criterios de valoración de las mejoras, se repite lo anunciado en el pliego tipo.

Segundo. El 23 de noviembre de 2011, el órgano de contratación adoptó el acuerdo de adjudicación a favor de SERVICIOS INTEGRALES ESPECIALES CENTRO DE EMPLEO S.L., lo que notificó al recurrente.

Tercero. Contra el mencionado acuerdo la representación de GRUPO FOCUS SERVICIOS AUXILIARES, S.L. presentó el 7 de diciembre de 2011 recurso especial solicitando la declaración de nulidad o anulación de la adjudicación y que se inste al órgano de contratación para que su Comisión Asesora efectúe una nueva valoración de las mejoras presentadas por la recurrente y proceda a la rectificación de la puntuación final obtenida por el GRUPO FOCUS. Y ello con independencia de la calificación otorgada al resto de empresas, valoración que no se cuestiona, lo que se cuestiona únicamente es la valoración de las mejoras y aportaciones adicionales ofrecidas por el GRUPO FOCUS SERVICIOS AUXILIARES.

Cuarto. El C.S.I.C. remitió a este Tribunal una copia del expediente de contratación acompañado del oportuno informe, con fecha 16 de diciembre de 2011.

Quinto. La Secretaría del Tribunal, el 21 de diciembre de 2011, dio traslado del Acuerdo del Tribunal, conforme a lo establecido en el artículo 315 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público (LCSP) -hoy artículo 45 del vigente, desde el 16 de diciembre, texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, (TRLCSP) aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, que ha derogado y sustituido a la Ley 30/2007-, por el que acordó mantener la suspensión automática del expediente de contratación.

Sexto. Con fecha 16 de diciembre de 2011 la Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso a las otras empresas que habían participado en la licitación, otorgándoles un plazo de cinco días hábiles para que, si lo estimaban oportuno, formularan las alegaciones que a su derecho conviniesen.

Constan en el expediente las alegaciones realizadas por la mercantil SERVICIOS INTEGRALES ESPECIALES, CENTRO DE EMPLEO, S.L.U. con fecha de entrada en este Tribunal de 5 de enero de 2012, mediante las que la citada mercantil se viene a oponer al presente recurso, sin que se hayan realizado alegaciones por parte del resto de los interesados en el procedimiento.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. El presente recurso se interpone contra el acto de adjudicación del órgano de contratación del C.S.I.C. del contrato de Servicio de portero recepcionista de la Escuela de Estudios Hispanoamericanos y del Centro de Investigaciones Científicas Isla de la Cartuja de Sevilla, correspondiendo a este Tribunal su resolución de conformidad con el artículo 311.1 de la LCSP (art. 41.1 TRLCSP), al integrarse la Agencia Estatal en el ámbito de la Administración General del Estado.

Segundo. El acto recurrido es el acuerdo de adjudicación de un contrato de servicios, incluido en la categoría 27 del Anexo II, cuyo valor estimado es de 472.424,40 euros, por lo que el recurso ha sido interpuesto contra acto recurrible de conformidad con lo establecido en el artículo 310.1.b) y 2.c) de la LCSP (arts. 40.1 y 2 TRLCSP).

Tercero. La legitimación activa de la parte recurrente viene otorgada por aplicación del artículo 312 de la LCSP (art. 42 TRLCSP) al tratarse de un licitador.

Cuarto. La pretensión de anulación del recurrente se fundamenta en que la valoración de las mejoras ofrecidas por la misma y realizada por el órgano de contratación no se ajusta al Pliego ni a lo dispuesto en la LCSP, ya que no existe concreción en la documentación contractual de qué mejoras se pueden aportar. Se desprende del escrito del recurrente que se ha producido una vulneración del principio de igualdad.

El órgano de contratación sostiene básicamente que, no obstante la falta de previsión de criterios de valoración, ha sido escrupulosa con el respeto del principio de igualdad, y que debe garantizarse la discrecionalidad del órgano y la libertad del licitador de presentar mejoras.

La cuestión que centra el debate consiste en la necesidad de que los pliegos fijen sobre qué elementos y en qué condiciones pueden presentarse mejoras por los licitadores. Al respecto, cabe citar la resolución de este Tribunal de 20 de julio de 2011, en el recurso 155/2011, en la que dispusimos que:

“En consecuencia, la introducción de mejoras como criterio de adjudicación exige su relación directa con el objeto del contrato, una adecuada motivación, su previa delimitación en los pliegos o en su caso en el anuncio de licitación y ponderación de las mismas. El propio Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha analizado la obligación de que el pliego de cláusulas detalle los requisitos y condiciones en la prestación de las variantes o mejoras en aras al respeto del principio de igualdad de trato de los licitadores; así, en Sentencia de 16 de octubre de 2003, asunto Traunfellner GMBH, considera contraria a la regulación comunitaria una licitación en la que se reconoce la presentación de variantes pero en la que no se detalla ni precisa las condiciones y requisitos de las mismas.

De otro lado, en cuanto a la valoración de las ofertas –lo que incluye evidentemente a las mejoras-, puede afirmarse que la previa concreción de las mejoras es un requisito esencial pues como ha recordado la Sentencia del TJUE de 24 de noviembre de 2008, asunto Alexandroupulis, una entidad adjudicadora, en su competencia de valoración de ofertas en un procedimiento de licitación, no puede fijar a posteriori coeficientes de ponderación, ni aplicar reglas de ponderación o subcriterios relativos a los criterios de adjudicación establecidos en el pliego de condiciones o en el anuncio de licitación, sin que se hayan puesto previamente en conocimiento de los licitadores.

En este sentido la Junta Consultiva de Contratación de la Administración del Estado, en su informe 59/2009, de 26 de febrero, cuya postura comparte este Tribunal, se pronuncia favorablemente a la posibilidad de admitir mejoras que impliquen la ejecución de prestaciones accesorias para el contratista, sin coste para el órgano de contratación siempre que se establezcan los criterios de valoración que hayan de aplicárseles, debiendo tales mejoras figurar detalladas en el pliego de cláusulas administrativas particulares con expresión de sus requisitos, límites, modalidades y características que permitan identificarlas suficientemente, y guardar relación directa con el objeto del contrato.

Decimos que de ser procedente, porque no lo es, pues no es posible valorar una mejora que no se ha previsto como tal en los pliegos, ello en base tanto a lo expuesto anteriormente como a las argumentaciones que se realizaron por este Tribunal en su resolución 133/2001 (debe decir 133/2011), recurso nº 91-104/2011.”

Aplicando esta doctrina al caso presente advertimos que en la documentación preparatoria no existe más que una previsión genérica en el pliego tipo de que se pueden presentar mejoras. Más adelante en los anexos del pliego de prescripciones técnicas, de forma deslavazada, se mencionan las mejoras bien con ocasión de la documentación técnica a presentar, anexo 5, bien en los criterios a valorar, anexo 6. Pues bien, debiera existir una previsión concreta con ocasión de los criterios de valoración de qué mejoras se pueden presentar y cómo se van a valorar, caso contrario queda a disposición del órgano de contratación admitir cualesquiera mejoras y valorarlas de cualquier forma. Esta falta de previsión supone una evidente vulneración de las normas aplicables a la contratación como hemos tenido ocasión de señalar en anteriores ocasiones. No se trata de una vulneración formal, como se pretende por parte del órgano de contratación, sino material. La materialidad de la infracción se advierte en la valoración efectuada por el órgano de contratación que se refleja en el informe técnico de la comisión asesora. En dicho informe al pie de cada valoración se descartan “*el resto de mejoras propuestas*” en todos los casos, conclusión que se alcanza sin apoyo en argumento alguno. Además la asignación de puntuación no se justifica en criterio alguno, encontrándonos con supuestos en que la misma mejora obtiene, sin explicación, resultados distintos.

La existencia de una valoración de mejoras sin apoyo en criterios previamente determinados supone una infracción material del principio de igualdad que debe ser

conocida por este Tribunal sin que pueda aceptarse que la no impugnación del pliego obliga a los licitadores a estar y pasar por cualquier valoración de las mejoras.

Tampoco se comparte la defensa del órgano de contratación consistente en la dificultad de fijar los criterios de valoración de las mejoras, pues es bien distinta la dificultad de la imposibilidad, y de existir esta última no procedería introducir mejoras. Vistas las mejoras valoradas, no parece tan difícil incluir las mismas en el pliego, de forma ordenada, de modo tal que todos los licitadores estén en igualdad para ofrecer: el servicio de acuda, la cámara y el videograbador, el equipo informático, la uniformidad del personal del servicio.

Quinto. Acreditada la infracción en el procedimiento de valoración, procede la anulación de la resolución adjudicadora en cuanto que se fundamenta en una valoración de mejoras que no podía realizar. En consecuencia de conformidad con lo señalado en el artículo 317.2 de la LCSP (art. 47.2 TRLCSP), procede estimar el recurso anulándose la resolución de adjudicación, debiendo el órgano de contratación adjudicar el contrato a quien tenga mejor puntuación, sin consideración a las mejoras, cualesquiera que sean éstas.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

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

Primero. Estimar el recurso interpuesto por Don D.B.B en nombre y representación de GRUPO FOCUS SERVICIOS AUXILIARES S.L.. contra la resolución de 23 de noviembre de 2011, del órgano de contratación del C.S.I.C., por la que se acuerda la adjudicación del contrato sobre “Servicio de portero recepcionista de la Escuela de Estudios Hispanoamericanos y del Centro de Investigaciones Científicas Isla de la Cartuja de Sevilla”, expediente 99/12, a favor de SERVICIOS INTEGRALES ESPECIALES CENTRO DE EMPLEO S.L.U., procediendo su anulación y debiendo adjudicarse definitivamente el contrato al licitador cuya oferta sea la económicamente más ventajosa, sin consideración de las mejoras, cualesquiera que sean estas. De esta forma, pudiera resultar que se produjera una nueva adjudicación, conforme al criterio expuesto, a favor de la misma empresa inicialmente adjudicataria si resultase que fue ésta la que presentó precisamente la oferta económica más ventajosa.

Segundo. Levantar la suspensión automática prevista en el artículo 315 de la LCSP (art. 45 TRLCSP), al amparo de lo dispuesto en el artículo 317.4 de la citada Ley (art. 47.4 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 317.5 de la LCSP (art. 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 dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 11, letra f) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.