



Recursos nº 174/2014 C.A. Castilla-La Mancha 014/2014

Resolución nº 245/2014

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

En Madrid, a 21 de marzo de 2014.

VISTOS el recurso interpuesto por D. P. J. S. C., en representación de la mercantil ASOCIACIÓN DE MINUSVÁLIDOS DE ALBACETE, AMIAB, S.L. (en adelante, AMIAB o la recurrente), contra el acuerdo de desistimiento del procedimiento de licitación del contrato de servicio de limpieza en edificios y centros de la Diputación Provincial de Albacete, este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO.

Primero. La Diputación Provincial de Albacete (en adelante, la Diputación o el órgano de contratación) convocó, mediante anuncio publicado en el DOUE el 17 de agosto y en el BOE y en el Boletín Oficial de la Provincia, el 23 de agosto de 2013, licitación para la adjudicación por procedimiento abierto del contrato del servicio de limpieza en edificios y centros de la Diputación. Fueron admitidas las proposiciones de 14 empresas, entre ellas la de AMIAB.

Segundo. La licitación se llevó a cabo de conformidad con los trámites previstos en la Ley de Contratos del Sector Público -cuyo texto refundido de (TRLCSPP en adelante), fue aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre-, y en las disposiciones que la desarrollan. El contrato se clasifica en la categoría 14 del Anexo II del TRLCSPP, su valor estimado se cifra en 5.618.347,84 euros y está sujeto a regulación armonizada.

Tercero. El Anexo III del Pliego de Prescripciones Técnicas (PPT) establece los criterios de adjudicación dependientes de un juicio de valor (se otorgan de 0 a 49 puntos) y los *criterios de evaluación automática* (de 0 a 51 puntos), referidos a las mejoras (con una ponderación del 16%, se valora de 0 a 16 puntos) y el precio, para el que textualmente se indica:

*“Criterio número 3.- Precio: Con una ponderación del 35 %, este criterio se valorará de **0 a 35 puntos** (evaluación automática).*

Para la valoración de este criterio se tendrá en cuenta el IMPORTE NETO (IVA excluido) de las ofertas presentadas por los licitadores, siempre que dicho importe no supere el PRESUPUESTO NETO del contrato (IVA excluido), en cuyo caso serán excluidas.

Obtendrá la máxima puntuación la oferta más ventajosa, resultando puntuadas el resto de proposiciones económicas de forma proporcional.

Podrá ser considerada desproporcionada o anormal cualquier oferta cuyo porcentaje de baja sea superior al porcentaje de baja media de la totalidad de las ofertas admitidas incrementado en diez puntos porcentuales, así como aquella que refleje una estructura de costes de la que se desprendan costes salariales inferiores por debajo del convenio colectivo o de las mejoras complementarias de aplicación. En estos supuestos, la Mesa de Contratación podrá exigir al licitador en el que concurran dichas circunstancias que justifique su oferta”.

Cuarto. Cumplidos los trámites pertinentes, el 25 de octubre de 2013, en acto público, se da lectura a la puntuación otorgada en los criterios técnicos y se procede a la apertura y lectura de las ofertas con los criterios valorables de forma automática (precio y mejoras). El 18 de noviembre, tras debatir sobre la fórmula empleada para puntuar las ofertas económicas, la Mesa de contratación propuso por unanimidad el desistimiento del procedimiento de adjudicación, dada la indefinición y oscuridad de la fórmula de valoración del criterio del precio establecida en el PPT.

El 16 de enero de 2014 se aprueba por la Junta de Gobierno de la Diputación el desistimiento del procedimiento de adjudicación *“fundado en infracción no subsanable de las normas de preparación del contrato dada la indefinición y oscuridad de la fórmula de valoración del criterio del precio contenida en los criterios de adjudicación establecidos en el Pliego de Prescripciones Técnicas al considerar que según la redacción dada a los mismos, para la valoración de la oferta económica, pueden aplicarse dos fórmulas (proporcionalidad inversa y directa) y cuyo resultado siempre va a perjudicar a algunos licitadores”*. El acuerdo de desistimiento se publicó en el DOUE de 7 de febrero de 2014 y se notificó a los licitadores en la misma fecha

Quinto. Contra el acuerdo de desistimiento, previa comunicación a la Diputación, AMIAB ha interpuesto recurso especial en materia de contratación, presentado en el registro de la Diputación el 25 de febrero de 2014. Solicita que se anule el acuerdo de desistimiento y se revise la puntuación otorgada a la recurrente en la oferta técnica. Respecto a la primera y principal cuestión planteada en el recurso, considera que: *“No existe defecto alguno en el criterio establecido en los Pliegos, ni cabe aplicación de dos fórmulas, al resultar evidente que la proporcionalidad se ha de aplicar de forma directa sobre la bajada en la oferta económica presentada por cada uno de los licitadores sobre el presupuesto neto del contrato, dado que con ningún otro método de cálculo se cumpliría el criterio establecido en los Pliegos”*.

Sexto. El 5 de marzo de 2014 se recibió en este Tribunal copia del expediente. El día 7 de marzo se recibió el informe del órgano de contratación en el que considera que debe desestimarse el recurso porque la cláusula donde se define la fórmula de valoración del precio es oscura, por defectos en su redacción imputables a la Administración, lo que justifica el desistimiento del procedimiento de contratación convocado. En cuanto a la revisión de la puntuación de la oferta técnica, la considera extemporánea e injustificada.

Séptimo. El Tribunal, mediante acuerdo de 12 de marzo, acordó desestimar la petición de suspensión del procedimiento de contratación, puesto que el recurso *“se interpone contra un procedimiento ya finalizado y que, por tanto, no puede suspenderse, sin que pueda adoptarse medida cautelar contra un procedimiento distinto del que es objeto del recurso”*.

Octavo. La Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso al resto de licitadores para que realizaran las alegaciones que tuvieran por convenientes, trámite que ha sido evacuado por EULEN S.A.

FUNDAMENTOS DE DERECHO.

Primero. Se recurre el desistimiento por parte del órgano de contratación en el proceso de licitación de un contrato de servicios sujeto a regulación armonizada y también la puntuación de la oferta de AMIAB en los criterios no valorables automáticamente. Se trata de actos susceptibles de recurso especial en materia de contratación de acuerdo con lo establecido en el artículo 40 del TRLCSP. La competencia para resolver corresponde a este Tribunal a tenor de lo establecido en el artículo 41.1 del mismo texto legal y de conformidad con lo dispuesto en el Convenio de colaboración con la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha sobre atribución de competencia de recursos contractuales, publicado en el BOE de 2 de noviembre de 2012.

Segundo. Debe entenderse que el recurso ha sido interpuesto por persona legitimada para ello de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 42 del TRLCSP, al tratarse de uno de los licitadores. Se han cumplido las prescripciones formales y de plazo, establecidas en el artículo 44 de dicha norma.

Tercero. La cuestión de fondo planteada en el recurso, se refiere a la redacción de la cláusula relativa a la valoración de las ofertas económicas en el Anexo III del PPT en que se regula el procedimiento para la selección del adjudicatario. Dicho anexo forma parte integrante de la *ley del contrato* que constituyen los pliegos. Como hemos manifestado en múltiples resoluciones (entre las más recientes, la Resolución 77/2014, de 5 de febrero), las exigencias de igualdad y no discriminación en la contratación administrativa, unidas al carácter vinculante de los Pliegos, obliga a analizar la cláusula objeto de debate con el fin de dirimir sobre su posible oscuridad o redacción confusa, *“y las consecuencias que el ordenamiento jurídico previene en aras a garantizar y respetar, en todo momento, los principios inspirados de un procedimiento de concurrencia competitiva recogidos en los artículos 1 y 139 del TRLCSP”*.

La interpretación de la cláusula transcrita en el antecedente tercero no puede resultar más confusa, en contra de lo expresado en las alegaciones de AMIAB. Por una parte dice que el criterio precio “se valorará de **0 a 35 puntos** (evaluación automática)”. Pero, por otra parte, -tras indicar que “se tendrá en cuenta” el importe de las ofertas, siempre que no supere el presupuesto del contrato, “en cuyo caso serán excluidas”- al detallar la fórmula o criterio de cálculo se limita a señalar que “obtendrá la máxima puntuación la oferta más ventajosa, resultando puntuadas el resto de proposiciones económicas de forma proporcional”.

La formulación de tal criterio es ambigua y contradictoria porque es incompatible el puntuar las ofertas en proporción a los importes y que la valoración pueda ir de 0 a 35 puntos.

Si denominamos:

- V_i a la valoración que corresponde a la oferta i , cuyo importe es P_i
- L al presupuesto de licitación
- P_{\min} al importe mínimo ofertado.

En el caso de que la puntuación de las ofertas se hiciera teniendo en cuenta el importe de cada una y en proporción al de la proposición más ventajosa (es decir, la de importe más bajo), la fórmula a emplear sería $V_i = 35 \cdot P_{\min} / P_i$, que asigna 35 puntos a la oferta más económica (P_{\min}) y al resto en proporción inversa a esa mejor oferta. Pero con esta formulación, el recorrido del criterio de valoración precio no es posible que sea de 0 a 35 puntos. La puntuación más baja correspondería al presupuesto de licitación; en este caso, dadas las ofertas presentadas, sería de 27,98 puntos. Esta es la interpretación del pliego que se hizo en el informe de valoración de las ofertas emitido por el director del contrato.

Por el contrario, si la puntuación de las ofertas se hiciera de manera que el recorrido de la puntuación fuera de 0 a 35 puntos, la fórmula a emplear sería $V_i = 35 \cdot (L - P_i) / (L - P_{\min})$, que también asigna 35 puntos a la oferta más económica (la que presenta una mayor diferencia con el presupuesto de licitación) y al resto en proporción directa a la baja de cada una sobre el presupuesto de licitación. En este caso, la proporcionalidad no se

determina por el importe de la oferta, sino por la baja respecto al presupuesto de licitación. Esta es la interpretación presentada a la Mesa por parte de los Diputados del Grupo Socialista.

La diferencia entre el empleo de una u otra formulación es determinante en la puntuación de las ofertas, pues la segunda de las fórmulas otorga un mayor peso efectivo al criterio precio e implica una clasificación de las ofertas notoriamente distinta de la que resulta de aplicar la primera fórmula.

En consecuencia, en la medida en que de la cláusula citada se pueden desprender interpretaciones contradictorias, no puede dudarse de su ambigüedad u oscuridad, lo que en modo alguno puede perjudicar a los licitadores, como este Tribunal ha manifestado en múltiples resoluciones. En esas resoluciones ya señalábamos que cuando, como es el caso, los términos de los pliegos no son claros, plantean dudas sobre su intención y no hay una única interpretación lógica de los mismos aun estando a su sentido literal, la oscuridad o ambigüedad en las cláusulas del pliego, *“en modo alguno puede interpretarse a favor de la parte que la haya ocasionado, esto es, el órgano de contratación”*.

Admitida por este Tribunal esa oscuridad o ambigüedad en el Anexo III del PPT en lo relativo a la fórmula de valoración de las ofertas económicas, de haberse mantenido el procedimiento habría que haber declarado su nulidad, dado que su contradictoria redacción conlleva la imposibilidad de respetar los principios antes aludidos de igualdad y no discriminación. La solución de desistir del procedimiento de adjudicación, tal como previene el artículo 155.4 del TRLCSP, por apreciarse la existencia de *“una infracción no subsanable de las normas de preparación del contrato o de las reguladoras del procedimiento de adjudicación”*, es plenamente respetuosa con las previsiones de tal precepto: se ha *justificado en el expediente la concurrencia de la causa de desistimiento y nada impide la iniciación inmediata de un nuevo procedimiento de licitación*.

Cuarto. Una vez confirmado el desistimiento, la estimación del recurso en lo relativo a la puntuación de alguno de los elementos de la oferta técnica de la recurrente, no tiene ningún efecto sobre la adjudicación del contrato, por lo que, en aras de la economía procesal, no es necesario que nos pronunciemos sobre tales alegaciones.

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. P. J. S. C., en representación de la ASOCIACIÓN DE MINUSVÁLIDOS DE ALBACETE, AMIAB, S.L., contra el acuerdo de desistimiento del procedimiento de licitación del contrato de servicio de limpieza en edificios y centros de la Diputación Provincial de Albacete

Segundo. 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 Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público.

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 Castilla-La Mancha, en el plazo dos meses, a contar desde el día siguiente al de 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.