



**Recurso nº 458/2020 Ciudad de Ceuta 9/2020**

**Resolución nº 687/2020**

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

En Madrid a 19 de junio de 2020

**VISTO** el recurso interpuesto por D<sup>a</sup>. M.J.M.A., en representación de MAINFOR SOLUCIONES TECNOLÓGICAS Y FORMACIÓN, S.L.U., contra la adjudicación de la licitación convocada por PROCESA, SOCIEDAD DE DESARROLLO DE CEUTA, S.A. para contratar el *“servicio de formación semi-presencial en cinco especialidades de trabajo para dar servicio a los nuevos operadores de juego online de la ciudad autónoma de Ceuta”*, el Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

**ANTECEDENTES DE HECHO.**

**Primero.** Por la entidad PROCESA, Sociedad de Desarrollo de Ceuta S.A., se ha tramitado el contrato de servicio de formación semipresencial para la puesta en marcha de los nuevos operadores de juego on line de la Ciudad Autónoma de Ceuta, por el procedimiento abierto.

Según el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (PCAP), el valor estimado del contrato es de 344.905,32 euros, y tiene por objeto la prestación de un servicio de formación semipresencial para la puesta en marcha de los nuevos operadores de juego on line de la Ciudad Autónoma de Ceuta, cuyo objetivo es establecer fórmulas que aumenten la empleabilidad de los ciudadanos y el desarrollo económico de la ciudad y que se establezca una bolsa de personal cualificado que pueda atender las necesidades de recursos humanos de las empresas que se implanten.

El PCAP establece los criterios de adjudicación asignando 51 puntos a los criterios relacionados con la calidad, entre los que se incluye la aportación de convenios de



prácticas (14 puntos) y las horas de prácticas (25 puntos), y 49 puntos a los criterios económicos, sobre un total de 100.

En cuanto a los primeros se dispone que se valorará la experiencia profesional, aportación de convenios de prácticas, horas de prácticas y horas presenciales, en cuanto inciden directamente en la calidad del servicio, para lo cual deberá aportarse declaración por parte del empresario en que se especifique, entre otros, el convenio o compromiso de convenio futuro de colaboración para prácticas y la declaración responsable en la que se establezca el número de horas adicionales de prácticas a las obligatorias en empresas del sector.

Se especifica en cuanto a la valoración de ambos criterios, que por cada convenio de prácticas que se aporte con una operadora radicada en Ceuta cuyo objeto sea un convenio de colaboración para las prácticas del curso se asignarán dos puntos, y por cada 35 horas de prácticas que se oferten adicionales a las obligatorias en empresas del sector (35 horas) se asignarán 5 puntos con el máximo de 25.

Insiste el PCAP en que la justificación de estos criterios se encuentra en *“añadir un plus a la experiencia de la empresa ya que la calidad de la ejecución del presente contrato depende de manera determinante de la valía profesional de las personas encargadas de ejecutarlo, y de las prácticas que los alumnos realicen a la finalización de su formación”*.

**Segundo.** La licitación se ha llevado a cabo de conformidad con los trámites previstos en la Ley 9/2017 de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (LCSP en adelante), y, en cuanto no se encuentre derogado por ésta, por el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (RGLCAP), aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre.

**Tercero.** En sesión de 14 de enero de 2020, la mesa de contratación procedió a la apertura del sobre B, concerniente a la documentación relativa a criterios evaluables económicamente. Por acuerdo de la Mesa, dicha documentación fue objeto de informe técnico por parte del coordinador de Fondos Europeos de PROCESA, informe en el que



se asignaba una puntuación de 0 puntos a la oferta de la entidad recurrente en dos apartados: “*Convenios prácticas*” y “*Horas prácticas adicionales*”.

El informe indica en el apartado “*convenios de prácticas*”, en el que asignan 0 puntos a la recurrente, que “*pese a que MAINFOR SOLUCIONES TECNOLÓGICAS Y FORMACIÓN SLU dice que implementará 3 convenios, no se aporta ninguno en la oferta presentada*”. En el apartado de “*Horas prácticas*” todos los licitadores reciben 0 puntos, indicándose que “*ningún licitador acredita las empresas donde van a realizar las prácticas adicionales que se comprometen a hacer, por lo que se estima que las cantidades adicionales ofertadas se corresponden con una mera declaración de intenciones que no se puede contrastar en la valoración de las ofertas*”.

En la oferta económica y documentación presentada por la recurrente, se comprueba que ofrece en el apartado de criterios cualitativos 3 convenios de colaboración y 175 horas prácticas, acompañando documentación sobre la cualificación del personal que impartirá la formación, pero limitándose a señalar que se compromete a aportar un total de 3 convenios de prácticas con operadoras radicadas en Ceuta y 175 horas de prácticas adicionales a las obligatorias, sin más especificación ni documentación acreditativa.

Con base en el informe técnico, la mesa en su sesión de 6 de febrero de 2020 propuso la adjudicación a favor de la UTE BET ON CEUTA TRAINING y SPANISH GAMING ACADEMY S.L., adjudicación que fue acordada por Decreto de 27 de marzo de 2020 del Consejero de Fomento y Turismo, actuando como Presidente del Consejo de Administración de PROCESA, resolución que consta notificada a la recurrente el 7 de mayo de 2020.

**Cuarto.** El 26 de mayo de 2020 se interpuso por D<sup>a</sup>. M.J.M.A., en representación de MAINFOR SOLUCIONES TECNOLÓGICAS Y FORMACIÓN, SLU, recurso especial contra la adjudicación del contrato. De acuerdo con lo previsto en el artículo 56.2 LCSP se solicitó por el Tribunal al órgano de contratación la remisión del expediente. En el informe del órgano de contratación se reitera que es correcta la valoración efectuada de la oferta del licitador.



**Quinto.** Se ha dado traslado del recurso a los demás interesados, y se ha presentado escrito de alegaciones por la U.T.E. BET ON CEUTA TRAINING, quien comparte la discrepancia con la valoración del órgano de contratación en cuanto a las horas de prácticas, y expresa su disconformidad con que no se le haya valorado un convenio con empresa domiciliada fuera de Ceuta.

**Sexto.** Con fecha 9 de junio de 2020 la Secretaria del Tribunal, por delegación de éste, acordó el mantenimiento de la medida provisional de suspensión del procedimiento de contratación, producida automáticamente por recurrirse el acuerdo de adjudicación conforme al art 56.3 de la LCSP, de forma que, según lo establecido en el artículo 57.3 del texto citado, será la presente resolución del recurso la que acuerde el levantamiento.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**Primero.** El presente recurso se interpone ante este Tribunal, que es competente para conocer del mismo a tenor de lo establecido en el art. 45.1 de la vigente Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (LCSP) y el Convenio de colaboración con la Ciudad Autónoma de Ceuta para la atribución de competencia de recursos contractuales, publicado en el BOE de 17 de abril de 2013, y prorrogado por Resolución de 15 de marzo de 2016, de la Subsecretaría del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, publicada en el BOE de 26 de marzo de 2016.

**Segundo.** La legitimación se regula en el Art. 48 LCSP, que señala que *“Podrá interponer el correspondiente recurso especial en materia de contratación toda persona física o jurídica cuyos derechos o intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto de recurso”*.

En reiterada jurisprudencia del Tribunal Supremo, plasmada entre otras sentencias en las de 31 de mayo de 1990, 19 de noviembre de 1993, 27 de enero de 1998, 31 de marzo de 1999 y 2 de octubre de 2001, donde se declara que por interés debe entenderse toda situación jurídica individualizada, dicha situación que supone una específica relación con el objeto de la petición o pretensión que se ejercita, se extiende a lo que, con más precisión, se titula interés legítimo, que es el que tienen aquellas personas, físicas o



jurídicas, que, por la situación objetiva en que se encuentran, por una circunstancia de carácter personal o por ser los destinatarios de una regulación sectorial, son titulares de un interés propio, distinto del de los demás ciudadanos o administrados y tendente a que los poderes públicos actúen de acuerdo con el ordenamiento jurídico cuando incidan en el ámbito de ese su interés propio. El interés legítimo abarca todo interés material o moral que pueda resultar beneficiado con la estimación de la pretensión ejercitada, siempre que no se reduzca a un simple interés por la pura legalidad, en cuanto presupone que la resolución a dictar puede repercutir, directa o indirectamente, de un modo efectivo y acreditado, no meramente hipotético, potencial y futuro, en la correspondiente esfera jurídica de quien recurre o litiga.

En el presente caso, la parte recurrente es uno de los licitadores del procedimiento de licitación y su oferta es la segunda mejor clasificada en términos de calidad-precio, por lo que dispone de legitimación al ser interesada en la revocación del acuerdo impugnado conforme al artículo 48 LCSP.

**Tercero.** El inicio del procedimiento y el plazo de interposición del recurso especial se regulan en el artículo 50 LCSP, y se desarrolla en el artículo 19 del Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales.

Por lo que, en el caso que nos ocupa, constando la notificación del acto impugnado el 7 de mayo de 2020 y la interposición el 26 del mismo mes y año, antes de transcurrir 15 días hábiles, debe considerarse que la interposición se ha formulado en plazo.

**Cuarto.** El recurso se interpone en la licitación de un contrato de servicios con un valor estimado de 344.905,32 euros, y por tanto por encima del umbral del art. 44.1.a) de la LSCP, dictado por PROCESA, Sociedad de Desarrollo de Ceuta S.A., poder adjudicador no administración pública.

**Quinto.** El primer motivo del recurso sostiene que se incurrió en un error material en la valoración de la oferta de la entidad recurrente, pues el PCAP únicamente habría exigido



una declaración sobre el cumplimiento de los criterios “*convenios de colaboración*” y “*horas prácticas*”, mientras que la mesa de contratación en su valoración habría exigido la aportación de los concretos convenios y justificación de las horas de prácticas, lo cual sería contrario a los pliegos, que no exigían esa acreditación documental.

Se señala, además, que el órgano de contratación y la Mesa no pueden “*innovar*” sobre la forma de valoración de un criterio, con cita de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en sus sentencias Alexandroupolis y Lianakis, sobre la imposibilidad de fijar a posteriori reglas de ponderación o subcriterios relativos a los criterios de adjudicación, sin haberlos puesto previamente en conocimiento de los licitadores.

En cuanto al contenido de los pliegos y la acreditación documental que se exigía a los licitadores, convienen la recurrente y el órgano de contratación en que constituyen la ley del contrato y su contenido es obligatorio para los licitadores y el órgano de contratación.

En efecto, este Tribunal ha insistido en el carácter preceptivo y vinculante “*lex contractus*” de los pliegos rectores del procedimiento. Sirva la reciente Resolución nº 122/2020, de 30 de enero: “*los Pliegos, tanto el de cláusulas como el de prescripciones técnicas, constituyen la “lex contractus”, que vincula tanto al órgano de contratación como a los licitadores concurrentes (cfr.: artículos 1091 CC y 109.3, 115.2, 115.3, 116.1, 145.1 y concordantes TRLCSP). Así lo ha consagrado tanto la jurisprudencia del Tribunal Supremo (cfr.: Sentencias de 28 de febrero de 1962 -Roj STS 1368/1962-, 21 de noviembre de 1972 -Roj STS 1789/1972-, 18 de marzo de 1974 -Roj STS 1464/1974-, 21 de enero de 1994 Roj STS 167/1994-, 6 de octubre de 1997 -Roj STS 5901/1997-, 4 de noviembre de 1997 -Roj STS 6570/1997-, 27 de febrero de 2001 -Roj STS 1508/2001-, 27 de octubre de 2001 –Roj STS 8338/2001-, 18 de mayo de 2005 -Roj STS 3177/2005-, 25 de junio de 2012 –Roj STS 4763/2012-, entre otras muchas), como la doctrina legal del Consejo de Estado (cfr.: Dictámenes de 16 de octubre de 1997 -expediente 85/1997y 8 de octubre de 2009 –expediente 1496/2009-) y, en fin, la de este Tribunal (cfr.: Resoluciones 84/2011, 147/2011, 155/2011, 172/2011, 235/2011, 17/2012, 47/2012, 82/2013, 94/2013, 737/2014, 830/2014, 1020/2016, 740/2017, entre otras muchas)”.*



Pues bien, el contenido de las cláusulas del PCAP antes transcrito es suficientemente claro y expresivo de la obligación de los licitadores de justificar los convenios con empresas y horas de prácticas que servirían como criterios de adjudicación.

En la cláusula 12.2 del PCAP se establece una puntuación de 14 puntos como máximo en este apartado, y de dos puntos por cada convenio que aporte el licitador con operadora radicada en Ceuta para las prácticas del curso. Se añade que deberá aportarse declaración en la que se especifique el convenio o compromiso futuro de convenio de colaboración para prácticas.

También se asigna una puntuación máxima de 25 puntos, a razón de 5 puntos por cada 35 horas de prácticas que se ofrezcan adicionales a las obligatorias. En este caso, la acreditación exige a los licitadores indicar en su declaración responsable el nº de horas adicionales de prácticas a las obligatorias en empresas del sector.

Por su parte el apartado 17 del pliego, relativo a la aportación de documentación por los licitadores, indica lo siguiente: *“[e]n relación con el criterio de adjudicación a que se refiere la cláusula 12.2 del presente pliego las personas licitadoras deberán aportar la (..) documentación, de conformidad con el Anexo I del presente pliego. Si alguna persona licitadora no aporta la documentación relativa a alguno de los subcriterios a que se refiere este apartado, o la misma no contiene todos los requisitos exigidos, la proposición de dicha persona no será valorada respecto del subcriterio de que se trate”*.

Por su parte el Anexo I reitera el contenido de la cláusula 12.2., en el sentido de que tendrá que aportarse declaración en la que se especifique el convenio o compromiso futuro de convenio de colaboración para prácticas, y el número de horas adicionales de prácticas a las obligatorias en empresas del sector.

Por mucho esfuerzo interpretativo, aunque legítimo, que pretenda realizar el recurrente en favor de que esta declaración responsable del licitador sería una mera declaración de intenciones, genérica e inconcreta, suficiente para obtener la máxima puntuación de estos apartados, la propia literalidad del pliego, unida a la importancia que el órgano de contratación manifiesta en varias ocasiones que tienen estos criterios, apoyan la



interpretación de que, por escasamente formalista que sea el requerimiento de acreditación, a través de una declaración responsable, esta se refiere necesariamente a convenios o compromisos de convenio futuros para prácticas concretos, así como horas prácticas en empresas del sector también debidamente especificadas en la declaración y por ende en la oferta.

No se cumple, sin embargo, este requisito en la oferta del recurrente, que se limita a declarar su compromiso de ofrecer en el apartado de criterios cualitativos 3 convenios de colaboración y 175 horas prácticas adicionales a las obligatorias, sin más información, por lo que el órgano de contratación no puede asignar las puntuaciones previstas en el PCAP para la aportación de convenios concretos y de horas de prácticas en empresas del sector.

Por lo demás, no se aprecia vulneración del principio de igualdad, pues la valoración de todas las ofertas se ha realizado con los mismos parámetros, hasta el punto de que ninguna empresa ha recibido puntuación alguna en el apartado de prácticas en empresas, como acredita la discrepancia al respecto expresada por el adjudicatario en este recurso. Por otro lado, el adjudicatario sí aportó indicación de los convenios de colaboración con operadoras radicadas en Ceuta, confirmando que es razonable el entendimiento del pliego señalado anteriormente.

Finalmente, tampoco se ha fijado a posteriori por el órgano de contratación ningún coeficiente de ponderación de los criterios ni subcriterios de adjudicación de manera incompatible con la interpretación del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, pues no se han modificado de ninguna forma esos criterios, que estaban claramente definidos, sino sencillamente se ha comprobado si los licitadores aportaban la acreditación exigida para la asignación de las puntuaciones previstas.

**Sexto.** El segundo motivo del recurso denuncia que, aun de considerarse que la declaración aportada resultaba insuficiente, tendría que haberse permitido la subsanación a la entidad recurrente, señalando que el único límite a esa posibilidad de subsanación se encuentra en la modificación de la oferta, cuestión que en este caso ni se planteaba.



Sin embargo, en línea con lo señalado por este Tribunal en otras resoluciones (por todas, en la Resolución 311/2020), no cabe conceder por la vía de un trámite de subsanación la posibilidad de introducir una modificación sustancial en la oferta, incluyendo unos convenios y horas de prácticas hasta entonces ni mencionados ni concretados, pues ello constituiría un manifiesto quebranto de los principios de igualdad, no discriminación y transparencia, propios de un procedimiento administrativo de concurrencia competitiva.

Todo ello nos conduce a la desestimación del recurso y a la confirmación de la legalidad de la adjudicación impugnada, objeto de esta revisión.

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<sup>a</sup>. M.J.M.A., en representación de MAINFOR SOLUCIONES TECNOLÓGICAS Y FORMACIÓN, S.L.U., contra la adjudicación de la licitación convocada por PROCESA, SOCIEDAD DE DESARROLLO DE CEUTA, S.A. para contratar el *“servicio de formación semi-presencial en cinco especialidades de trabajo para dar servicio a los nuevos operadores de juego online de la ciudad autónoma de Ceuta”*,

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

**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 58.2 de la LCSP.

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, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente al de la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en



los artículos 10.1. letra k y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso- administrativa.