

Recurso 357/2018**Resolución 61/2019****RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS
CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA**

Sevilla, 7 de marzo de 2019.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **CERCOLIM, S.L.** contra la resolución, de 27 de septiembre de 2018, de la Delegación Territorial de la Consejería de Igualdad, Salud y Políticas Sociales en Granada, por el que se adjudica el contrato denominado “Servicio de limpieza y Control de los vectores de los Centros de Participación Activa de Mayores de Baza, Huéscar, Castril y Guadix (Granada)” (Expte. P.A. 4/2018), convocada por el citado órgano de contratación, actual Delegación Territorial de Educación, Deportes, Igualdad, Políticas Sociales y Conciliación en Granada, este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente

RESOLUCIÓN**ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO. El 10 de agosto de 2018, se publicó en el perfil de contratante de la Plataforma de contratación de la Junta de Andalucía, el anuncio de licitación, por procedimiento abierto, del contrato indicado en el encabezamiento de esta resolución.



El valor estimado del contrato asciende a 171.695,60 euros y entre las empresas que presentaron sus proposiciones en el procedimiento se encontraba la ahora recurrente.

SEGUNDO. A la presente licitación le es de aplicación la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante LCSP). Igualmente, se rige por el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público y por el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (en adelante RGLCAP), aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, en cuanto no se opongan a lo establecido en la citada LCSP.

TERCERO. Tras la tramitación del correspondiente procedimiento, mediante resolución de 27 de septiembre de 2018, del órgano de contratación se adjudica el presente contrato a la entidad FERRONOL SERVICIO INTEGRAL DE PRECISIÓN, S.L. (en adelante FERRONOL). Dicha resolución fue publicada en el perfil de contratante el 27 de septiembre de 2018, siendo remitida a la ahora recurrente mediante correo electrónico en idéntica fecha.

Posteriormente, el 28 de septiembre de 2018, ha sido publicada en el perfil de contratante una corrección de errores de la citada resolución, respecto al cuadro incluido en su resuelto tercero, en relación a los periodos e importes correspondientes a los distintos ejercicios presupuestarios para los que se adjudica el contrato.

CUARTO. El 19 de octubre de 2018, tuvo entrada en el Registro telemático único de la Junta de Andalucía, dirigido a este Tribunal, escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad CERCOLIM, S.L. (en adelante, CERCOLIM) contra la resolución de adjudicación de 27 de



septiembre de 2018.

QUINTO. La Secretaría del Tribunal, el 19 de octubre de 2018 dio traslado al órgano de contratación del escrito de interposición del recurso y le requirió para que remitiera el expediente de contratación, el informe al recurso y el listado de entidades licitadoras en el procedimiento con los datos necesarios a efectos de notificaciones. Dicha petición fue reiterada el 30 de octubre de 2018, recibándose la documentación solicitada en dicha fecha.

SEXTO. El 7 de noviembre de 2007, la Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso al resto de entidades licitadoras concediéndoles un plazo de 5 días hábiles siguientes a su recepción para que formularan las alegaciones que estimaran oportunas, no habiéndose presentado ninguna en el plazo concedido para ello.

SÉPTIMO. En la tramitación del presente recurso con carácter general se han cumplido los plazos legales salvo el previsto para resolver en el artículo 57.1 de la LCSP, dada la acumulación de asuntos existente en este Tribunal.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el apartado 1 del artículo 46 de la LCSP, en el Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía y en la Orden de 14 de diciembre de 2011, de la Consejería de Hacienda y Administración Pública, por la que se acuerda el inicio del funcionamiento del citado Tribunal.

SEGUNDO. Ostenta legitimación la recurrente para la interposición del recurso dada su condición de licitadora en el procedimiento de adjudicación, de acuerdo con el artículo 48 de la LCSP.



TERCERO. Visto lo anterior, procede determinar si el recurso se refiere a alguno de los contratos contemplados legalmente y si se interpone contra alguno de los actos susceptibles de recurso en esta vía, de conformidad con lo establecido respectivamente en los apartados 1 y 2 del artículo 44 de la LCSP.

El objeto de licitación es un contrato de servicios cuyo valor estimado asciende a 171.695,60 euros, convocado por un ente del sector público con la condición de Administración Pública y el objeto del recurso es la resolución de adjudicación, por lo que el acto recurrido es susceptible de recurso especial en materia de contratación al amparo del artículo 44 apartados 1. a) y 2. c) de la LCSP.

CUARTO. En cuanto al plazo de interposición del recurso, el artículo 50.1 d) de la LCSP establece que *“El procedimiento de recurso se iniciará mediante escrito que deberá presentarse en el plazo de quince días hábiles. Dicho plazo se computará:*

d) Cuando se interponga contra la adjudicación del contrato el cómputo se iniciará a partir del día siguiente a aquel en que se haya notificado esta de conformidad con lo dispuesto en la disposición adicional decimoquinta a los candidatos o licitadores que hubieran sido admitidos en el procedimiento”.

Por su parte, la citada disposición adicional decimoquinta en su apartado 1 establece que *“Las notificaciones a las que se refiere la presente Ley se podrán realizar mediante dirección electrónica habilitada o mediante comparecencia electrónica.*

Los plazos a contar desde la notificación se computarán desde la fecha de envío de la misma o del aviso de notificación, si fuera mediante comparecencia electrónica, siempre que el acto objeto de notificación se haya publicado el mismo día en el Perfil de contratante del órgano de contratación. En caso contrario los plazos se computarán desde la recepción de la notificación por el interesado”.

En el supuesto analizado, la resolución de adjudicación fue remitida a la recurrente mediante correo electrónico y publicada en el perfil de contratante el 27 de septiembre de 2018, por lo tanto siendo el *dies a quo* el 28 de septiembre



de 2018, el recurso presentado en el Registro de este Tribunal el 19 de octubre de 2018 se ha interpuesto dentro del plazo legal antes expresado.

QUINTO. Analizados los requisitos de admisión del recurso, procede examinar los motivos en que el mismo se sustenta.

La recurrente interpone el presente recurso contra la resolución del órgano de contratación, de 27 de septiembre de 2018, de adjudicación del presente contrato, solicitando a este Tribunal que, con estimación del mismo, se anule la misma respecto a los extremos recurridos y se eleve a 15 la puntuación otorgada a su favor en el apartado “bolsa de horas” obteniendo una puntuación total de 90,00 puntos.

Para ello, la recurrente cuestiona la valoración de su oferta en aplicación de los criterios de adjudicación automáticos realizada por la mesa de contratación en sesión celebrada el 14 de septiembre de 2018, considerando esta irregular y arbitraria, al otorgarle una puntuación incorrecta en el apartado “bolsa de horas”.

Al respecto, pone de manifiesto que la incorrecta puntuación otorgada se debe a la interpretación errónea de su oferta por la mesa de contratación, al considerar que las 50 horas de mejora ofertadas se refieren a la duración total del contrato y no a una anualidad.

Asimismo, considera que dicho error viene motivado por la ausencia de solicitud de complemento o aclaración de la oferta presentada por la mesa, lo que le hubiera permitido constatar la coherencia de la misma, ya que a su juicio, de la propia redacción de esta se intuye, sin ningún género de dudas que las 50 horas ofertadas eran anuales, afirmando que dicha circunstancia le ha impedido resultar adjudicataria del presente contrato superando a las restantes licitadoras en la puntuación obtenida respecto a la oferta económica.



Por último, pone de relieve que la actuación de la mesa de contratación en el presente procedimiento resulta contradictoria, toda vez que en un expediente de contratación anterior, con idénticos criterios de adjudicación y baremos de valoración respecto a la bolsa de horas de libre disposición y siendo idéntica la oferta presentada por la recurrente la mesa de contratación le otorgó 15 puntos, habida cuenta, según señala la recurrente, de que la redacción de la misma no ofrecía lugar a dudas de que se refería a 50 horas anuales y no al periodo del contrato.

Por su parte, el órgano de contratación en su informe al recurso, manifiesta que no se puede apreciar un error de entendimiento de la oferta de la recurrente por la mesa de contratación, y ello por cuanto atendiendo a la literalidad del pliego la mejora de bolsa de horas se consigna de forma que los licitadores puedan presentar un máximo de 50 horas al año, siendo estos los que lo modulen en función de las horas que puedan asumir de acuerdo con la oferta económica presentada. Por lo tanto, de acuerdo con la redacción dada por la recurrente a la oferta de bolsa de horas, la falta de concreción del periodo al que estas están referidas, implica que no sea posible apreciar que las 50 horas ofertadas por esta se refieran a un año, máxime cuando la duración del contrato es de 24 meses (2 años), lo que conduce a considerar que es por la totalidad del mismo.

Para reforzar su argumentación, el órgano de contratación pone de relieve que tal y como consta en el expediente de contratación remitido a este Tribunal todos los licitadores admitidos indicaron en su oferta el número de horas al año que se comprometían llevar a cabo, siendo todas de 50 horas al año.

En consecuencia, señala que la mesa de contratación otorga a su oferta 7,5 puntos de forma directamente proporcional a los 15 puntos otorgados a las empresas que han ofertado 50 horas al año, de acuerdo con lo establecido en los Anexos IX y XI del pliego de cláusulas administrativas (en adelante, PCAP).



Respecto a la solicitud de aclaración de la oferta presentada, afirma que dicho trámite reviste un carácter excepcional y debe estar plenamente justificado, no constituyendo en ningún caso una obligación para la Administración.

Además, pone de manifiesto que la oferta de mejora tal y como está configurada en el presente expediente, carece de complejidad toda vez que está referida a un dato cuantitativo cual es el número de horas anuales, dato numérico y cuantificable que por su propia naturaleza no requiere de interpretaciones o valoraciones, pudiendo en el presente supuesto la concesión de dicho trámite implicar la presentación de una nueva oferta por parte de la recurrente, más aun cuando esta es conocedora de las ofertas presentadas por las demás licitadoras, habiendo presenciado su representante el acto de apertura del sobre nº3, lo que le otorgaría una posición de superioridad, conculcándose el principio de igualdad de trato y transparencia entre los licitadores.

Respecto a la alegada actuación contradictoria por parte del órgano de contratación con ocasión de un expediente anterior, indica que la misma se debe a que ante la posible confusión provocada a los licitadores en dicho expediente con ocasión de la distinta redacción dada del contenido del criterio de mejora en distintos anexos del pliego que regía la referida licitación, se acordó otorgar a todos los licitadores la máxima puntuación.

Por todo lo expuesto, el órgano de contratación concluye que en ningún caso la actuación de la mesa de contratación ha sido irregular o arbitraria, actuando en todo momento con estricta sujeción al procedimiento legal establecido y de acuerdo con lo preceptuado en el PCAP, que vincula tanto al órgano de contratación como a los licitadores.

SEXTO. Expuestas las alegaciones de las partes procede analizar el fondo del recurso, que en síntesis se circunscribe a determinar si la valoración de la oferta presentada por la recurrente respecto al criterio de adjudicación automática “bolsa de horas” realizada por la mesa de contratación es conforme a derecho.



Para ello, debemos determinar si la estimación realizada por la mesa de contratación de la bolsa de horas ofertada por la recurrente es correcta o por el contrario la misma es errónea debiendo haber concedido a la recurrente con carácter previo la posibilidad de aclarar los términos de su oferta.

Al respecto procede reproducir aquellas partes del PCAP, y de la oferta presentada por la recurrente relacionadas con la cuestión objeto de controversia.

El PCAP en su Anexo IX dispone “*SOBRE 3.-Documentación relativa a los criterios de adjudicación valorados mediante la aplicación de fórmulas*”, en su apartado 2.1 se indica.

“2. Mejoras:

2.1. Establecimiento de una Bolsa de Horas para tareas de limpieza extraordinarias. Sin repercusión económica para la Administración.

Dicha Bolsa de horas serán como máximo 50 al año, de libre disposición para la Administración, sin condiciones, para cualquier tipo de servicio objeto del contrato, distribuidas a criterio de la Administración.

2.2 (...)”

Asimismo, en su Anexo XI “*Criterios de adjudicación y baremos de valoración.*

Criterios de adjudicación valorados mediante la aplicación de fórmulas” en su apartado 2 establece respecto a la bolsa de horas para tareas de limpieza extraordinaria que “Se valorará con un máximo de 15 puntos a aquellas empresas que oferten el establecimiento de una bolsa de horas de libre disposición con un máximo de 50 horas anuales, sin condiciones para cualquier tipo de servicio, distribuidas a criterio de la Administración, y valorando el resto de ofertas proporcionalmente.”

En el apartado 3 del Anexo I “*Plazos de ejecución.*

Plazo total (en meses) 24 meses.

Plazos parciales:



Posibilidad de prórroga. No.

(...)”

Pues bien, así las cosas, la mejora de bolsa de horas de libre disposición ofertada por la recurrente según consta en el propio expediente remitido indica literalmente lo siguiente:

“Mejora 2.1 << Bolsa de horas de libre disposición>>

la empresa Cercolim s.l les ofrece como mejora la cantidad de 50 horas a plena disposición sin coste adicional.”

Ante dicha oferta la mesa de contratación considera de acuerdo con lo dispuesto en el pliego, que al no concretar la recurrente en su oferta el periodo de tiempo al que estas están referidas y siendo la duración del contrato de 24 meses (2 años), la bolsa de horas ofertada lo es por la duración total del mismo, por lo que de conformidad con lo dispuesto en el Anexo XI -que otorga una puntuación máxima de 15 puntos a aquellas empresas que oferten un máximo de 50 horas anuales y dispone que el resto de ofertas se valorarán proporcionalmente-, de acuerdo con la oferta de horas realizada por el resto de empresas licitadoras le otorga una puntuación de 7,5 puntos.

Frente a dicha interpretación se alza la recurrente manifestando que esta es errónea y que si se le hubiera permitido aclarar su oferta sobre dicho extremo la administración hubiera podido constatar fácilmente que la bolsa de horas ofertada se refiere a una anualidad y no a la totalidad del contrato.

En el supuesto analizado de la literalidad de la redacción de la mejora ofertada por la recurrente respecto a la bolsa de horas, -reproducida anteriormente- se constata que no es posible apreciar que la misma esté referida a una anualidad, siendo con posterioridad con ocasión del recurso especial interpuesto cuando la recurrente pone de manifiesto dicha circunstancia.

Por otra parte, el PCAP –que constituye ley entre las partes- es claro y preciso en la consignación de la mejora de la bolsa de horas, limitándose a establecer un



dato numérico, cual es un número de horas anuales, dato que no es susceptible de interpretación ni valoración alguna, y estableciendo un máximo de 50 horas anuales, pudiendo el licitador sin superar ese máximo modular el número de horas que desee ofertar.

Por lo tanto, de acuerdo con la redacción de la citada mejora consignada en el PCAP, la literalidad de la propia oferta, y la duración del presente contrato, la mesa de contratación ha realizado una interpretación adecuada, atendiendo al sentido posible de la proposición de acuerdo con lo estipulado en el pliego y sin sustituir la voluntad de la recurrente o ejercer juicio valorativo alguno.

Por el contrario la interpretación realizada por la recurrente en su escrito de recurso excede de la literalidad de la propia oferta, y supondría admitir que la misma es susceptible de varias interpretaciones o lecturas posibles lo que llevaría a considerar que la misma es imprecisa y ambigua en sus propios términos, y por consiguiente al rechazo de su oferta de conformidad con el artículo 84 del RGLCAP.

Sentado lo anterior, y respecto a la procedencia de conceder a la recurrente la posibilidad de aclarar los términos de su proposición respecto a la bolsa de horas ofertada, procede traer a colación la Sentencia del Tribunal General de la Unión Europea, de 10 de diciembre, de 2009 (asunto T-195/08), invocada por los órganos de resolución de recursos entre ellos por este Tribunal en su resoluciones 94/2012, de 15 de octubre y 123/2013, de 16 de octubre y mas recientemente por el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales en su Resolución 688/2018 de 20 de julio, que aborda con detalle el ejercicio de la facultad de solicitar aclaraciones en relación con las ofertas, pudiendo resumirse su doctrina del modo siguiente:

-Si bien es cierto que un órgano de contratación está obligado a redactar las condiciones de una licitación con precisión y claridad, no está obligado a prever todos los supuestos, por raros que sean, que puedan presentarse en la práctica.



- Cabe tomar la iniciativa de ponerse en contacto con el licitador cuando una oferta requiera aclaraciones suplementarias, o cuando se trate de corregir errores materiales en la redacción de la oferta, pues es esencial, en aras de la seguridad jurídica, que pueda asegurarse con precisión el contenido de la oferta y, en particular, la conformidad de esta con los requisitos establecidos en el pliego de condiciones.

- El principio de igualdad de trato entre los licitadores no puede impedir el ejercicio de esta facultad siempre que se trate por igual a todos los licitadores y que ello no suponga la modificación del contenido de la oferta presentada.

Asimismo, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, en su Sentencia de 29 de marzo de 2012, dictada para resolver el asunto C-599/10, a la que hace referencia este Tribunal entre otras en su Resolución 15/2015, de 22 de enero, dispone que *“una vez presentada su oferta, en principio esta última no puede ya ser modificada, ni a propuesta del poder adjudicador ni del candidato. En efecto, el principio de igualdad de trato de los candidatos y la obligación de transparencia que resulta del mismo se oponen, en el marco de este procedimiento, a toda negociación entre el poder adjudicador y uno u otro de los candidatos. (...) excepcionalmente, los datos relativos a la oferta puedan corregirse o completarse de manera puntual, principalmente porque sea evidente que requieren una mera aclaración o para subsanar errores materiales manifiestos, a condición de que esa modificación no equivalga a proponer en realidad una nueva oferta.”*

En este sentido, se ha pronunciado este Tribunal en numerosas resoluciones valga por todas su resolución 182/2017, de 19 de septiembre, en la que con invocación de la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de, 4 mayo de 2017, (asunto C-387/14), dispone que *“se infiere a la luz de la propia jurisprudencia emanada por ese Tribunal que existe la posibilidad de que los datos de una oferta puedan corregirse o subsanarse, pero que «corresponde al poder adjudicador garantizar, en particular, que la solicitud de aclaraciones de una oferta*



no tenga como consecuencia que el licitador afectado presente lo que constituiría una nueva oferta».”

Por lo tanto, lo decisivo es pues, que la aclaración no propicie el otorgamiento de un trato de favor a un interesado en detrimento de los demás licitadores, en el sentido de que diera lugar a que aquél pudiera alterar la proposición inicialmente formulada.

De conformidad con lo expuesto, son dos los supuestos que habilitan al órgano de contratación para solicitar aclaraciones acerca de la oferta presentada por el licitador: cuando ésta requiera aclaraciones suplementarias y cuando se trate de corregir errores materiales. Todo ello, a su vez, condicionado por el doble límite de que la oferta no se modifique en perjuicio de los demás licitadores y que la ambigüedad detectada en la formulación de la oferta pueda explicarse de modo simple y disiparse fácilmente.

En consecuencia, la mesa actuó correctamente no procediendo solicitar aclaración respecto a la bolsa de horas ofertada a la recurrente y ello por cuanto como ya se ha expuesto en la presente resolución, la regulación de la citada mejora en el PCAP no reviste una especial complejidad técnica que la haga susceptible de requerir aclaración por parte del órgano de contratación sino que por el contrario es clara y precisa, y porque atendiendo a la literalidad de la redacción dada a la mejora ofertada la concesión de dicha posibilidad a la recurrente, en los términos establecidos en su escrito de recurso en el sentido de indicar que las 50 horas ofertadas eran anuales, hubiera implicado la presentación de una nueva oferta al variar el sentido de la misma, una vez finalizado el plazo establecido para ello, conculcando el principio de igualdad de trato y de transparencia entre los licitadores, más aun dada su posición de superioridad al ser conocedora de la ofertas presentadas por estos.

Por otra parte, de acuerdo con la citada Sentencia de 29 de marzo de 2012, del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, que dispone que “ (...) Además, no se



deduce (...) del principio de igualdad de trato, ni tampoco de la obligación de transparencia que, en una situación de esa índole, el poder adjudicador esté obligado a ponerse en contacto con los candidatos afectados. Por otra parte, éstos no pueden quejarse de que el poder adjudicador no esté sometido a obligación alguna a este respecto, ya que la falta de claridad de su oferta no es sino el resultado del incumplimiento de su deber de diligencia en la redacción de la misma, al que están sujetos de igual manera que los demás candidatos (...)”, debemos señalar que si la intención de la recurrente como alega en su recurso era ofertar 50 horas anuales, debió indicar dicha circunstancia al redactar su oferta, cosa que no hizo, no pudiendo utilizar el trámite de aclaración de ofertas para subsanar las consecuencias de su falta de diligencia.

Por último, respecto a la alegada actuación contradictoria por parte de la mesa de contratación, debemos señalar que este Tribunal ya se ha pronunciado en numerosas ocasiones, entre otras en sus Resoluciones 336/2018, de 30 de noviembre, 299/2018, de 25 de octubre, 236/2018, de 8 de agosto, sobre el carácter autónomo e independiente de los procedimientos de contratación respecto de los anteriores aun cuando coincidan en objeto y sujeto, en el sentido de que las actuaciones seguidas en los mismos no pueden influir en futuras licitaciones que se rigen por sus propios pliegos y demás documentos contractuales.

Por todo lo expuesto, debemos concluir que la estimación efectuada por la mesa de contratación de la bolsa de horas ofertada por la recurrente es correcta, siendo la valoración realizada por esta en aplicación del criterio de adjudicación automática “Establecimiento de una bolsa de horas para tareas de limpieza extraordinarias” conforme a derecho.

En consecuencia, en base a las consideraciones realizadas procede desestimar el recurso interpuesto.

Por lo expuesto, vistos los preceptos legales de aplicación, este Tribunal



ACUERDA

PRIMERO. Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **CERCOLIM, S.L.** contra la resolución, de 27 de septiembre de 2018, de la Delegación Territorial de la Consejería de Igualdad, Salud y Políticas Sociales en Granada, por el que se adjudica el contrato denominado "Servicio de limpieza y Control de los vectores de los Centros de Participación Activa de Mayores de Baza, Huescar, Castril y Guadix (Granada) " (Expte. P.A. 4/2018), convocada por el citado órgano de contratación, actual Delegación Territorial de Educación, Deportes, Igualdad, Políticas Sociales y Conciliación en Granada.

SEGUNDO. Acordar, de conformidad con lo estipulado en el artículo 57.3 de la LCSP, el levantamiento de la suspensión automática del procedimiento de adjudicación

TERCERO. Declarar que no se aprecia temeridad o mala fe en la interposición del recurso, por lo que no procede la imposición de multa en los términos previstos en el artículo 58.2 de la LCSP.

CUARTO. Notificar la presente resolución a las partes interesadas en el procedimiento.

Esta resolución es definitiva en vía administrativa y contra la misma solo cabrá la interposición de 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 a la recepción de su 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.

