

**ACUERDO DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIÓN PÚBLICA
DE LA COMUNIDAD DE MADRID**

En Madrid, a 17 de enero de 2018.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por don A.P.R., en nombre y representación de Nova-Gades, S.L., contra el Decreto de la Concejala Presidenta del Distrito de Carabanchel, de fecha 29 de noviembre de 2017, por el que se adjudica el contrato “Programa de actividades de atención e intervención socioeducativas con menores, adolescentes y familias en situación de riesgo y vulnerabilidad social del Distrito de Carabanchel”, número de expediente: 300/2017/00713, este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Con fecha 14 de septiembre de 2017, se publicó en el DOUE y el 4 de octubre de 2017 en el BOE y en el Perfil de contratante del Ayuntamiento de Madrid, el anuncio de licitación correspondiente al contrato de referencia, con un valor estimado de 767.246,34 euros, a adjudicar mediante procedimiento abierto y pluralidad de criterios.

Segundo.- Interesa destacar en relación con el motivo del recurso que el apartado 10 del Anexo I del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (PCAP) establece en relación con la Forma de las proposiciones:

“Las proposiciones deberán presentarse en tres sobres:

- *el sobre A que contendrá la “documentación administrativa”*
- *el sobre C que recogerá la “documentación relativa a los criterios valorables en cifras o porcentajes”.*

Así mismo deberá incluir en sobre C la memoria técnica detallada que permita al servicio contratante comprobar el cumplimiento de las especificaciones técnicas recogidas en el PPT. Los licitadores que no acrediten dicho cumplimiento serán excluidos del proceso de licitación. La memoria tendrá una extensión máxima de 100 páginas a una sola cara o 50 páginas a ambas caras (no se valorarán las páginas de la memoria que excedan dicho número), conteniendo además de forma visible el orden de cada uno de los siguientes apartados:

- *Fundamentación técnica, de forma que el proyecto presentado responda a las necesidades y problemas de la población destinataria.*
- *Características del servicio con descripción de objetivos generales y específicos propuestos que mejoren los establecidos en el PPT, para cada uno de los periodos: lectivo y vacacional con metodología a utilizar para el logro de los objetivos planteados.*
- *Propuesta de actividades adaptadas a las diferentes edades agrupadas y enumeradas por áreas de actuación, incluyendo enumeración, desarrollo y temporalización para cada uno de los proyectos y periodos.*
- *Igualmente debe incluir la programación de talleres y contenidos de las actividades conjuntas padres/madres-hijos así como las Escuelas de Padres.*
- *Aportar sistema de evaluación con soportes documentales, describiendo criterios e indicadores de evaluación con indicación de resultados expresados en porcentajes, de forma que permita conocer al servicio contratante el grado de cumplimiento de los objetivos propuestos.”*

En el apartado 20 de dicho Anexo respecto de los criterios de adjudicación establece, entre otros criterios valorables en cifras o porcentajes el siguiente:

“5.- Sistema de Supervisión y Apoyo Técnico: 6 puntos a la empresa que oferte un Plan interno de Supervisión individual y continua.”

Por su parte el PPT en el apartado 6.- REQUISITOS TÉCNICOS contempla entre otras obligaciones:

“6.- Realizar un diseño de intervención individual y/o familiar para cada uno de los menores participantes.

Partiendo de un análisis diagnóstico individual de cada menor/adolescente participante, identificando las dificultades/problemas por áreas de intervención: Personal, educativa, social y familiar. Dicho diagnóstico debe ser realizado de forma conjunta con el menor o adolescente, según anexo I. Será entregado trimestralmente

7.- La empresa presentará informe trimestral del desarrollo del servicio separado por proyectos en soporte papel e informático, con datos cuantitativos y cualitativos suficientes en el último mes de cada trimestre que permita la evaluación continuada del servicio prestado por parte del Departamento de Servicios Sociales, así como programación de actividades previstas para el trimestre siguiente, separada por proyectos, según modelo Anexo II. (...)

10.- Elaborar cuestionarios y realizar encuestas de satisfacción a los niños y a las familias con la periodicidad que establezca el Departamento de Servicios Sociales

11.- La empresa adjudicataria registrará de forma individual la asistencia de cada participante con indicación de si las faltas que se produzcan han sido o no justificadas. La no asistencia sin aviso previo, será comunicada de forma inmediata a los padres o tutores. (...)

15.- Colaborar con los trabajadores sociales de los Centros de Servicios Sociales en la detección y valoración de las situaciones, el diseño de la intervención y el seguimiento de los casos (mediante reuniones periódicas de coordinación que se establecerán al efecto), poniendo en su conocimiento de manera inmediata, vía

telefónica o correo electrónico, de cualquier situación de riesgo que afecte al menor o al diseño de intervención familiar.

17.- Cuando se produzcan nuevas incorporaciones en los proyectos la empresa procurará que éstas se realicen de forma inmediata tras la derivación efectuada, comunicando al técnico municipal encargado cuando se produce el alta, así como cualquier incidencia que dificulte la misma o afecte al normal funcionamiento del servicio.

18.- Establecer un seguimiento de los participantes que permita al servicio contratante tener en todo momento información de la situación actual y su evolución, para lo cual elaborará y entregará partes de asistencia mensual e informe individual trimestral de cada menor. (...)

22.- La empresa adjudicataria del contrato se responsabilizará del desarrollo de la programación propuesta en el proyecto técnico presentado en todos sus aspectos, con arreglo a las condiciones que rigen el mismo. Si durante la ejecución se produjera alguna circunstancia de la que se desprenda alteración en la calidad del servicio, la Administración contratante exigirá a la empresa adjudicataria el cumplimiento de las cláusulas establecidas, requiriéndole la subsanación de las deficiencias detectadas.”

Tercero.- A la licitación convocada se presentaron tres empresas entre ellas la recurrente que resulto clasificada en segundo lugar.

Tras la oportuna tramitación, la Mesa de contratación celebrada el 6 de noviembre de 2017, tomó en consideración el informe emitido por el Departamento de Servicios Sociales con fecha 3 de noviembre, según consta en el expediente, proponiendo la adjudicación a ARJE Formación a la vista de la siguiente puntuación:

EMPRESAS	PRECIO EUROS	MEDIOS TÉCNICOS	HORAS COORD	MANT. CONTRATOS	APOYO TÉCNICO	TOTAL
ARJE FORMACIÓN, S.L.U	34,90	28	16	15	6	99,9
NOVAGADES	35	28	16	15	0	94
SERVICIOS PROFESIONALES SOCIALES S.A	30,80	28	16	15	0	89,8

El día 29 de noviembre de 2017, se dicta Decreto de adjudicación del contrato, que se notifica a la recurrente y a las demás licitadoras el mismo día en la que figura en relación con la valoración del criterio “*apoyo técnico*” de la empresa NOVA-GADES “*solo compromiso*”.

Cuarto.- El 20 de diciembre de 2017, tuvo entrada en el Tribunal el escrito del recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación de Nova-Gades contra el Decreto de adjudicación del contrato.

En el recurso se alega que incluyó en el sobre denominado “*Criterios valorables en cifras y porcentajes*” un compromiso de presentar y poner en funcionamiento un Plan Interno de Supervisión individual y continua y de Apoyo técnico lo que implica una obligación por parte de Nova-Gades S.L. de una vez adjudicado el concurso, incluir dicho sistema de Supervisión y Apoyo Técnico, al igual que la obligación de realizar todas las mejoras comprometidas en el mismo documento referentes a los criterios 1 al 4 del apartado 20 del anexo I del PCAP por lo que entiende le corresponden los 6 puntos asignados en el apartado 20 del anexo I del PCAP, al criterio 5 y solicita anular la adjudicación acordada y que se proceda a realizar una nueva valoración de su oferta.

El órgano de contratación remite al Tribunal con fecha 13 de enero de 2017, el expediente administrativo y el informe preceptivo a que se refiere el artículo 46.2 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre (en adelante TRLCSP).

En el indicado informe argumenta que resulta imposible deducir o saber del compromiso presentado a qué se está comprometiendo la recurrente, ratifica el criterio técnico y por ende la adecuación de la resolución adoptada por el órgano de contratación.

Quinto.- Con fecha 3 de enero de 2018, el Tribunal acordó el mantenimiento de la suspensión de la tramitación del expediente de contratación producida como consecuencia de lo dispuesto en el artículo 46.3 del TRLCSP.

Sexto.- Se concedió a los demás interesados el trámite de audiencia previsto en el artículo 46.3 del TRLCSP, habiéndose presentado escrito de alegaciones por la licitadora ARJÉ Formación, S.L.U en las que deslindando los conceptos, oferta y compromiso, indica que para una oferta se solicita un contenido que debe ser evaluado para conocer si cumple el criterio. El punto 4 solicita un compromiso y por tanto una declaración responsable y el punto 5 solicita una oferta y, por tanto, su contenido. La empresa Nova-Gades, S.L. ha presentado un compromiso de implementar un plan cuando la exigencia del PCAP alude a la oferta, solicitando en consecuencia la desestimación del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- De conformidad con lo establecido en el artículo 41.4 del TRLCSP y el artículo 3 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, corresponde a este Tribunal la competencia para resolver el recurso.

Segundo.- Se acredita en el expediente la legitimación activa de NOVA-GADES para la interposición del recurso al tratarse de una persona jurídica *“cuyos derechos e intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto del recurso”* (artículo 42 del TRLCSP), pues al estar clasificada en segundo lugar la estimación del recurso obtendría la máxima puntuación (100) y la situaría por delante de la actual adjudicataria.

Asimismo se acredita la representación del firmante del recurso.

Tercero.- Por cuanto respecta al objeto del recurso debe indicarse que éste se ha interpuesto contra la adjudicación de un contrato de servicios sujeto a regulación armonizada, por lo que es susceptible del recurso al amparo del artículo 40.1.a) y 40.2.c) del TRLCSP.

Cuarto.- El recurso se ha interpuesto dentro del plazo legal de 15 días establecido en el artículo 44.2 del TRLCSP. Así la remisión del Decreto de adjudicación se produjo el 29 de noviembre de 2017, por lo que el recurso presentado el día 20 de diciembre de 2017 se interpuso en plazo.

Quinto.- El recurso alega que literalmente en el apartado 20 del anexo 1 del PCAP, criterio número 5 SISTEMA DE SUPERVISIÓN Y APOYO TÉCNICO se otorgarían 6 puntos a la empresa que ofertara un Plan Interno de Supervisión Individual y Continua, lo cual considera cumplido al presentar la propuesta de mejoras, que acompaña en el recursos, y en la que se compromete a realizar las siguientes:

“- Ampliación de 1 hora el horario de entrada de la actividad tanto en periodo lectivo como vacacional.

- Ampliación del triple de unidades de ordenador exigido en pliegos.

- Ampliación del triple de horas de coordinación de las que vienen en pliegos.

- Compromiso de mantener al personal exigido para la prestación del contrato.

- Compromiso de presentación e implementación de un plan interno de supervisión individual y continua durante el periodo de contrato.”

Advierte que ofertar significa *ofrecer, comprometerse a algo* y que eso es distinto a *presentar*. Informa asimismo que en licitaciones precedentes con el mismo objeto la Junta Municipal del Distrito de Carabanchel en el apartado correspondiente SISTEMA DE SUPERVISIÓN Y APOYO TÉCNICO, la valoración a Nova-Gades, S.L. fue de 6 puntos bastando para ello, el mismo documento *“Declaración Jurada con el compromiso de presentar y poner en funcionamiento un Plan de Supervisión individual y continua (...)”* que ha sido presentado en el presente expediente, por lo

que considera que la Administración no puede apartarse de sus actuaciones precedentes, sin adecuada motivación.

Por su parte el órgano de contratación considera insuficiente el compromiso de presentar y poner en funcionamiento un sistema de supervisión y apoyo técnico, sin aportar ninguna información del sistema que pretende implantar, por lo que no se ha valorado ni a la recurrente ni a la empresa Servicios Profesionales Sociales. Por el contrario a ARJE Formación, S.L.U. le han sido otorgados los correspondientes seis puntos, porque a diferencia de aquellas, además de un compromiso presenta el Plan que se compromete a llevar a cabo, según consta en el informe técnico de 3 de noviembre de 2017 *“Todas las empresas incluyen en el sobre correspondiente la memoria técnica requerida ajustándose en contenido y extensión a lo solicitado en el PPT por lo que se consideran válidas en todos los casos. Se valora igualmente las mejoras ofertadas por cada una de las empresas, existiendo coincidencia en la presentación de todas las mejoras requeridas salvo en el criterio quinto, referente a la oferta de un Plan Interno de Supervisión individual y continuo ya que en el caso de las empresas Nova-Gades y Servicios Profesionales Sociales este criterio se recoge únicamente como una oferta y/o compromiso, no siendo así en el caso de ARJE Formación, S.L.U., donde además de recogerse igualmente el compromiso se aporta y presenta un plan Interno de Supervisión Individual y Continuo detallado, por lo que se valora otorgar los seis puntos establecidos para este criterio a la empresa ARJE Formación, S.L.U.”*

Como es sabido, los Pliegos conforman la Ley del contrato y vinculan a los licitadores que concurren a la licitación aceptando su contenido y también a los órganos de contratación y vinculan en sus propios términos, (Vid por todas STS de 29 de septiembre de 2009 o Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, 128/2011, de 14 de febrero (JUR 2011/170863), de manera que los licitadores han de estar y pasar por los mismos en todo su contenido. En este sentido, recogiendo lo dispuesto en el artículo 145.1 del TRLCSP, la presentación de proposiciones

supone, por parte del empresario, la aceptación incondicional del clausulado de los pliegos sin salvedad o reserva alguna.

Por tanto, los Pliegos constituyen la base del contrato y sus determinaciones las reglas conforme a las cuales debe ser cumplido al determinar el contenido de la relación contractual, sin que por el hecho de haber sido valorado el compromiso ofertado en anteriores licitaciones se deba valorar en la licitación ahora impugnada, cuyas características y requisitos exigidos pueden no ser idénticos.

Sentado lo anterior debe considerarse si, a la vista de la documentación aportada, se cumplen los requisitos del criterio de valoración para el otorgamiento de los 6 puntos establecidos.

Siendo cierto que el apartado 20 del Anexo I literalmente se refiere a *“5.- Sistema de Supervisión y Apoyo Técnico: 6 puntos a la empresa que oferte un Plan interno de Supervisión individual y continua”*, también lo es que el PCAP advierte que el licitador *“deberá incluir en sobre C la memoria técnica detallada que permita al servicio contratante comprobar el cumplimiento de las especificaciones técnicas recogidas en el PPT”*.

En este sentido es fácilmente constatable que el PPT exige no solo la realización de las actividades requeridas como mínimo, sino además realizar su supervisión y seguimiento puntual y/o periódico, individual y/o colectivo de las actividades realizadas, por lo que para poder valorar el Plan de supervisión ofertado se precisa al menos identificar el sistema, modelo, periodicidad o mecanismos que cada licitador propone para implementarlo, sin entrar a valorar ni comparar las ventajas de cada propuesta, pero sí su suficiencia, ya que el criterio no puntúa la calidad sino simplemente que exista y sea por tanto cierto, conocido, verificable y, en razón de lo ofertado, de obligado cumplimiento. Así el *“No llevar a cabo los compromisos o acciones a las que se comprometió la entidad adjudicataria respecto a las establecidas en los criterios valorables en cifras o porcentajes del apartado 20*

del anexo I del PCAP” es considerado en el PCAP como incumplimiento grave (apartado 18 del anexo I) y difícilmente se podrá determinar si se cumple o no las obligaciones de supervisión cuyos contenido exacto se desconoce.

Se trata de un criterio de valoración automático de tipo dicotómico, por lo que los licitadores deben ser extremadamente cuidadosos a la hora de redactar sus proposiciones, puesto que no se admite graduación en la puntuación. Es decir, se cumple o no el criterio.

Por otra parte para las mejoras en el PCAP se determina cuáles son los posibles contenidos:

- Aumento del doble de unidades de ordenador exigido en pliego: 8 puntos.
- Aumento del triple de unidades de ordenador exigido en pliego: 16 puntos.
- Aumento de ½ hora en la entrada en los Centros Abiertos tanto en los periodos lectivos como en los vacacionales: 6 puntos.
- Aumento de 1 hora en la entrada en los Centros Abiertos tanto en los periodos lectivos como en los vacacionales: 12 puntos.

Cada licitador no se ha limitado a manifestar su voluntad de ofertarlas sino que ha concretado su propuesta. Con más motivo en el caso del Plan de supervisión se debe exigir para su valoración se indique mínimamente en qué consistirá el Plan ya que lo contrario supondría otorgar 6 puntos por presentar una mera buena intención sin contenido real, cuando el PPT sí establece obligaciones concretas de seguimiento de las actividades.

Por último siendo uno de los principios reguladores de la contratación la igualdad de trato, se comprueba que efectivamente ARJE Formación ha detallado, al considerar fundamental el seguimiento y soporte de las actividades que realizan sus profesionales, el mencionado Plan, lo cual no han realizado las dos licitadoras restantes.

Por lo que este Tribunal considera que efectivamente la propuesta no cumple las exigencias establecidas en el PCAP para otorgarle los 6 puntos y por lo tanto procede desestimar el recurso.

En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el 41.4 del TRLCSP y el artículo 3.5 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid:

ACUERDA

Primero.- Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por don A.P.R., en nombre y representación de Nova -Gades, S.L., contra el Decreto de la Concejala Presidenta del distrito de Carabanchel, de fecha 29 de noviembre de 2017, por el que se adjudica el contrato “Programa de actividades de atención e intervención socioeducativas con menores, adolescentes y familias en situación de riesgo y vulnerabilidad social del Distrito de Carabanchel”, número de expediente: 300/2017/00713.

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 TRLCSP.

Tercero.- Levantar la suspensión automática mantenida por el Tribunal en su reunión de 3 de enero de 2018.

Cuarto.- Notificar este acuerdo a todos los interesados en este procedimiento.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa, será directamente ejecutiva y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid, 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, letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, todo ello de conformidad con el artículo 49 del TRLCSP.