

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

En Madrid, a 11 de mayo de 2023

**VISTO** el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación legal de la Sociedad Albie, S.A. contra la Resolución de 28 de marzo de 2023, del Rector de la Universidad Complutense de Madrid, por la que se adjudica el contrato “servicio de comedores en los Colegios Mayores de fundación directa de la Universidad Complutense de Madrid”, número de expediente PA 39/22\_7633, este Tribunal ha adoptado la siguiente:

**RESOLUCIÓN**

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**Primero.-** Mediante anuncios publicados el 4 de diciembre de 2022 en la Plataforma de la Contratación del Sector Público y el 7 en el DOUE, se convocó la licitación del contrato de referencia mediante procedimiento abierto con pluralidad de criterios de adjudicación.

El valor estimado de contrato asciende a 13.648.086,82 de euros y su plazo de duración será de tres años, con posibilidad de prórroga hasta 2 años más.

A la presente licitación se presentaron cinco empresas, entre ellas la recurrente.

**Segundo.-** Desarrollado el procedimiento de licitación, el 28 de marzo de 2023 se adjudica el contrato a Eurest Colectividades, S.L.

**Tercero.-** El 19 de abril de 2023 tuvo entrada en este Tribunal el recurso especial en materia de contratación, formulado por la representación de Sociedad Albie, S.A., en el que solicita que se anule el acuerdo de adjudicación.

El 24 de abril de 2023 el órgano de contratación remitió el expediente de contratación y el informe a que se refiere el artículo 56.2 de 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 (LCSP), solicitando la desestimación del recurso.

**Cuarto.-** La tramitación del expediente de contratación se encuentra suspendida por haberse interpuesto recurso contra el acto de adjudicación, de conformidad con lo establecido en el artículo 53 de la LCSP, y el artículo 21 del Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (RPERMC), aprobado por Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, sin que sea necesario adoptar acuerdo de mantenimiento de la suspensión en virtud del Acuerdo adoptado por este Tribunal el 5 de diciembre de 2018, dado que el órgano de contratación en su informe no se pronuncia sobre la suspensión del procedimiento.

**Quinto.-** La Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso al adjudicatario de este contrato, en cumplimiento de la previsión contenida en el artículo 56.3 de la LCSP, concediéndoles un plazo, de cinco días hábiles, para formular alegaciones que han sido presentadas dentro del plazo establecido.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**Primero.-** De conformidad con lo establecido en el artículo 46.1 de la LCSP 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 presente recurso.

**Segundo.-** El recurso ha sido interpuesto por persona legitimada para ello, al tratarse de una persona jurídica clasificada en segundo lugar *“cuyos derechos e intereses legítimos individuales o colectivos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados de manera directa o indirectamente por las decisiones objeto del recurso”* (Artículo 48 de la LCSP).

Asimismo, se acredita la representación del firmante del recurso.

**Tercero.-** El recurso especial se planteó en tiempo y forma, pues el acuerdo impugnado fue adoptado el 28 de marzo de 2023, notificado el mismo día e interpuesto el recurso el 19 de abril, dentro del plazo de quince días hábiles, de conformidad con el artículo 50.1 de la LCSP.

**Cuarto.-** El recurso se interpuso contra el acuerdo de adjudicación en el marco de un contrato de servicios cuyo valor estimado es superior a 100.000 euros. El acto es recurrible, de acuerdo con el artículo 44.1.a) y 2.c) de la LCSP.

**Quinto.-** Sociedad Albie, S.A. fundamenta su recurso en tres motivos de impugnación:

1.- Incumplimiento de lo dispuesto en los apartados 8.1. y 9.2 del pliego de cláusulas administrativas particulares, en lo referido a la extensión máxima permitida en la documentación integrante del sobre 2 *“Criterios cuya cuantificación depende de un juicio de valor”*.

Al respecto procede transcribir lo siguiente:

*“8.1. Criterio/s cualitativos cuya cuantificación dependa de un juicio de valor:  
49%*

*Proyecto técnico (SOBRE 2): hasta un total de 49 puntos sobre 100*

*El licitador presentará un proyecto (como máximo de 50 páginas), con índice y páginas numeradas en el que no debe incluirse ningún precio del servicio. El proyecto desarrollará las propuestas y se acompañará de la documentación necesaria para la aplicación de los siguientes criterios.”.*

*(...)*

*“9.2. SOBRE Nº 2. CRITERIOS CUYA CUANTIFICACIÓN DEPENDA DE UN JUICIO DE VALOR.*

*Contendrá la documentación técnica para la aplicación de los criterios cuya cuantificación dependa de un juicio de valor.*

*La documentación se presentará indexada, numerada y estructurada de forma que concuerde con los criterios de valoración establecidos en el apartado 8.1. Dicha documentación no superará los cincuenta folios por solicitante. (...).”.*

Alega el recurrente que durante la fase de licitación en el apartado *“solicitar información”* de la Plataforma de Contratación del Sector Público se publicó la siguiente pregunta:

*“En relación con la oferta técnica, necesitamos que nos aclaren su extensión máxima permitida, pues en la página 5 del PCAP se menciona máximo de 50 páginas (que puede ser interpretado como caras) y en la página 12 del mismo PCAP indican 50 folios (lo que a nuestro entender son 100 páginas/caras). Por ello rogamos aclaraciones para saber si se refieren a páginas (con dos caras cada una) o caras y el máximo permitido”.*

A lo que el órgano de contratación respondió:

*“La extensión máxima permitida para las ofertas técnicas es la de cincuenta folios o páginas, concibiendo estos como cada una de las “hojas de un libro o*

*cuaderno" (1ª acepción del DRAE de la palabra "folio"); es decir, cada folio tiene dos caras y, por tanto, la extensión total máxima permitida es de 100 caras".*

Que, haciendo uso de su derecho, tomó vista del expediente y comprobó que el adjudicatario incluyó en el sobre 2 documentación que comprendía un total de 131 páginas, desviando sorprendentemente de lo exigido en el pliego, por lo que considera vulnerado el principio de igual de los licitadores y, por ello, debió ser excluido del procedimiento de licitación.

Por su parte el órgano de contratación opone que la exclusión de una empresa en un procedimiento de licitación es una actuación excepcional que debe fundarse en incumplimientos reales de los requisitos exigidos para la participación en la misma, debiendo primar el principio antiformalista a la hora de ponderar la necesidad de excluir a las empresas por requisitos meramente formales.

En este sentido, la Resolución 297/2015 del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales establece que *"un requisito formal relativo a la extensión de los documentos de la oferta no puede convertirse en causa de exclusión de la licitación, so pena de vulnerar tanto el principio de concurrencia como el objeto del procedimiento de licitación que es la búsqueda de la proposición que mejor satisfaga el interés general al que los entes del sector público sirven, y no facilitar la valoración de las ofertas por los técnicos" y en el mismo sentido, en la resolución 818/2015, este Tribunal indicaba que este tipo de especificaciones en los PCAP "hay que tomarlas como orientaciones para facilitar la valoración. No se trata de disposiciones estrictas limitativas sobre la presentación de la oferta técnica, por cuanto en el PCAP sólo se definen algunos de los aspectos formales que determinan la extensión del documento -número de páginas (1 por edificio); tamaño del papel (A4) y tipo de letra (Arial 12)-, pero nada se indica respecto al interlineado o los márgenes del documento".*

Al respecto destaca que en el presente supuesto los pliegos no se indican nada sobre márgenes, letra ni tamaño de la misma, interlineado, además de indicar que el

proyecto (que es el que tiene limitación de espacio) debe acompañarse de la documentación necesaria para la aplicación de los criterios de valoración. Por lo tanto, entiende que la limitación de 50 páginas, sin más especificación ni limitación, tiene como único objetivo impedir una excesiva divagación de las empresas en la descripción de los servicios a presentar.

El Tribunal Supremo, en Sentencia de la Sala III, de 26 de noviembre de 2012, (Roj STS 9164/2012) afirma que *“en cualquier caso, la simple superación del límite de folios de las ofertas presentadas carece de entidad suficiente como para determinar la anulación de las adjudicaciones, debiendo convenirse (...) en el carácter de una mera irregularidad no invalidante de la resolución adjudicadora de las concesiones”*.

La afirmación del Tribunal Supremo mantiene toda su validez por más que posteriormente los tribunales de contratación hayan matizado la doctrina indicando que, si bien un incumplimiento de una exigencia formal de este tipo, que no afecta a la naturaleza y calidad de la oferta presentada, debe interpretarse con flexibilidad debiendo examinarse la o las ofertas incumplidoras de los límites con el fin de apreciar que el incumplimiento es de tal naturaleza que ha derivado en un incumplimiento cualitativo que suponga una vulneración del principio de igualdad de trato.

Sin embargo, en este caso, no existe incumplimiento puesto que, mediante respuesta a las preguntas de los licitadores se indicó que debían ser 100 caras de folio o 50 folios por las dos caras, por lo que la oferta técnica del adjudicatario, con 99 caras de folio (páginas), cumple con lo exigido, estando acompañada, fuera de la propia descripción del proyecto, de fichas técnicas y otra documentación, que no forman parte del mismo, y está además en línea con lo presentado por otros licitadores.

Por su parte el adjudicatario manifiesta que en contra de lo alegado por el recurrente el proyecto técnico no supera el límite permitido, pues tiene 99 caras, y que resto de caras forma parte de un anexo que simplemente contiene documentación

complementaria tal y como prevé la referida cláusula 8.1. del PCAP y hace constar Eurest Colectividades, S.L. en su proyecto técnico (página 7 del proyecto técnico):

*“Para dar mayor cumplimiento a este punto queremos adjuntar el ANEXO 1. FICHAS TÉCNICAS DE PRODUCTO PARA LOS COLEGIOS MAYORES UCM con algunos ejemplos de las fichas técnicas de los alimentos que adquiriremos a los proveedores mencionados en el cuadro de proveedores de cercanía”.*

En todo caso, el documento que da contenido a las exigencias de los criterios de adjudicación es el proyecto, pero no el anexo, que el órgano de contratación puede tomar en consideración o no, sin que en ningún caso forme parte del proyecto ni responda a cuestiones no tratadas en este.

Además, manifiesta que para dar debido cumplimiento a lo exigido en los pliegos fue Eurest Colectividades, S.L. la entidad que realizó la consulta al órgano de contratación a que se refiere el recurrente.

Subsidiariamente, en el hipotético supuesto que se considerase que su proyecto había superado la extensión máxima permitida, cita diversa doctrina para concluir que el PCAP no prevé ningún tipo de sanción por la superación de la extensión máxima del proyecto técnico, la exclusión de su oferta implicaría un excesivo rigor formal que conculcaría el principio de concurrencia y que el principio de igualdad no se ha visto vulnerado.

A la vista de lo manifestado por las partes este Tribunal comprueba que el adjudicatario presenta un proyecto técnico con 99 páginas y un Anexo I que se corresponde con las fichas técnicas de los productos, superando, en consecuencia, ambos documentos la extensión fijada en el PCAP.

La redacción literal del pliego sobre la extensión del proyecto es: *“El licitador presentará un proyecto (como máximo de 50 páginas), con índice y páginas numeradas en el que no debe incluirse ningún precio del servicio. El proyecto*

*desarrollará las propuestas y se acompañará de la documentación necesaria para la aplicación de los siguientes criterios”.*

De la dicción literal se interpreta que el límite de páginas se refiere al proyecto, no formando parte del mismo la documentación anexa: *“presentará un proyecto (como máximo de 50 páginas)”* y al proyecto se acompañará de la documentación necesaria, por lo que el proyecto no supera el número de páginas establecido.

A mayor abundamiento, añadir al respecto que, como señala el órgano de contratación, el PCAP no determina ni la letra, interlineado, márgenes, etc., lo que permite dependiendo de la configuración, que con el mismo contenido del proyecto la extensión del mismo puede variar sustancialmente.

En consecuencia, se desestima esta pretensión del recurrente.

2.- Que, en líneas generales, los criterios sujetos a juicio de valor no se ajustan, pese a su subjetividad, a unos baremos claros, concisos e indicando previamente en base a qué aspectos se otorga la puntuación dentro de la horquilla de puntos de cada uno de los apartados. Cita a modo de ejemplo el apartado 8.1.b).

*“8.1.b) Proveedores de cercanía (hasta 5 puntos)*

*Se valorará que los proveedores de productos perecederos (fruta fresca, verdura, carne, pescado, huevos, pan y productos lácteos) procedan de lugares de producción o empresas situadas en un área geográfica de un radio máximo de 60 kilómetros, con la posibilidad de minimizar una rotura de stock o suministrar un género rechazado en el mismo día.*

*Será necesario aportar para su valoración: proyecto de suministro de estos productos, su estacionalidad, origen, tratamientos y logística, con el fin de medir el aporte de sostenibilidad del servicio.*

*En este apartado se obtendrá un máximo de 5 puntos, según el siguiente baremo:*

*Excelente: (4-5 puntos)*

*Bueno: (3-4 puntos)*

*Aceptable: (1.5-3 puntos)*

*Insuficiente: (0-1.5 puntos)”.*

Expone que, en la valoración de este criterio, que sin hacer una discriminación alguna entre buena y excelente, se crea una valoración híbrida entre una y otra, con las siguientes puntuaciones:

Sociedad Albie, S.A.: calificado como *“Excelente”*: 5 puntos.

Eurest Colectividades, S.L.: calificado como *“Buena/Excelente”*: 4 puntos.

Fundación Juan XXIII-Roncalli para la Discapacidad: calificado como *“Insuficiente”*: 0 puntos.

Olmata S.L.: calificada como *“Aceptable”*: 2,5 puntos.

Sodexo Iberia, S.A.: calificada como *“Aceptable”*: 2,5 puntos.

En donde se observa la introducción de una nueva variable no prevista o no indicada anteriormente como es la de *“Buena/Excelente”*.

En línea con lo anterior, señala que para los criterios de adjudicación 8.1.f) y 8.1.i) los pliegos determinan qué se considera excelente, bueno, y aceptable, sin embargo, no hace lo mismo para el resto de criterios. Esta circunstancia, a su juicio, conlleva una discriminación de los licitadores que no son previos adjudicatarios del servicio.

Por su parte el órgano de contratación manifiesta que la Comisión Asesora motivó por qué se concedió a Eurest Colectividades, S.L. 4 puntos, calificándolo de Bueno/Excelente.

Observa que los 4 puntos de acuerdo con el PCAP se solapan, es decir, se pueden calificar como excelente y como bueno. Esto mismo ocurre en otros criterios de adjudicación sin que los pliegos hayan sido recurridos. No obstante, en cualquier

caso, esto carece de importancia a efectos de adjudicar el contrato pues en el cuadro final de la calificación solo se tiene en cuenta la puntuación.

El adjudicatario se opone a lo manifestado por el recurrente, defendiendo su postura en similares términos que el órgano de contratación.

A la vista de lo expuesto por las partes, este Tribunal considera que lo que pretende el recurrente es impugnar los pliegos por no estar conforme sobre cómo se han definido los criterios de valoración de referencia, no siendo este el momento procedimental oportuno.

Al margen, este Tribunal no aprecia ninguna discriminación y en relación con que la Comisión Asesora ha creado un nuevo criterio de valoración bueno/excelente que no constaba en el pliego es un argumento carente de fundamento, pues con un simple vistazo se observa que determinadas puntuaciones se solapan en la calificación y que no tiene incidencia puesto lo que se valoran son puntos.

Se desestima esta pretensión.

3.- La posible solicitud de revisión de los criterios cuya cuantificación depende de un juicio de valor quedó anulada porque la publicación de la notificación de adjudicación del contrato fue anterior a la publicación del informe técnico de valoración de los mismos.

Opone el órgano de contratación que el licitador obtuvo el acceso completo al expediente en el primer momento posible a partir de su solicitud y, por lo tanto, ninguna merma existió en su capacidad para recurrir por el hecho de que el informe técnico se publicase unas pocas horas después de la resolución de adjudicación. El informe técnico, adicionalmente, no es recurrible y el licitador no pidió, ni pide ahora mismo en su recurso, explicaciones sobre la puntuación obtenida, basando su recurso

únicamente en la aplicación de los adjetivos calificativos en los criterios, por lo que carece de relevancia el momento en que se publicase el informe.

Al respecto el adjudicatario indica que no se le ha producido ninguna indefensión a Sociedad Albie, S.A., prueba de ello es la interposición del presente recurso.

Vistas las alegaciones de las partes, recordar que este Tribunal, al igual que el resto de los tribunales de contratación, considera que los informes técnicos no son susceptibles de impugnación pues no se encuentran dentro de los actos de trámite cualificados del artículo 44.2.b) de la LCSP. Precisamente, será cuando se acuerde la adjudicación del contrato el momento en que el interesado podrá oponerse a la valoración efectuada en el informe técnico por lo que no se ha ocasionado ninguna indefensión. Al margen de lo anterior, llama la atención que ahora en el recurso no manifieste oposición a ninguna de las puntuaciones otorgadas.

Se desestima esta pretensión del recurrente.

**En su virtud**, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el artículo 46.1 de la LCSP 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 la representación legal de la Sociedad Albie, S.A. contra la Resolución de 28 de marzo de 2023, del Rector de la Universidad Complutense de Madrid, por la que se adjudica el contrato “servicio de comedores en los Colegios Mayores de fundación directa de la Universidad Complutense de Madrid”.

**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 multa prevista en el artículo 58 de la LCSP.

**Tercero.-** Dejar sin efecto la suspensión automática prevista en el artículo 53 de la LCSP.

**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 59 de la LCSP.