

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

En Madrid, a 6 de septiembre de 2017.

VISTO el recurso interpuesto por don J.C.R., como representante de EULEN, S.A., contra el acuerdo de adjudicación adoptado por la Fundación IMDEA Energía en el “Contrato de los servicios de seguridad y auxiliar de servicios (Conserjería) de la sede del Instituto IMDEA Energía” (expediente nº 2017/01), este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- La Fundación IMDEA ENERGIA de la Comunidad de Madrid convocó la licitación para la adjudicación del contrato de referencia mediante procedimiento abierto y pluralidad de criterios. El valor estimado asciende a 491.400 euros siendo la duración de dos años, prorrogables por un máximo de otros 2 años.

La publicación de la licitación tuvo lugar en el DOUE y en el Perfil de contratante el 21 de abril de 2017 y en el BOCM de 16 de mayo de 2017.

Segundo.- De conformidad con lo dispuesto en el apartado 8 del Anexo I del Pliego de Cláusulas Jurídicas, en relación con los criterios de adjudicación, atribuye a los criterios objetivos cuya ponderación dependen de un juicio de valor un máximo de 50 puntos, distribuidos como se indica a continuación.

“Calidad en la prestación de los servicios de seguridad y auxiliar de servicios (conserjería):..... Máximo 50 puntos.

Para su valoración será necesaria la presentación de una memoria de los servicios de seguridad y auxiliar de servicios que deberá incluir los siguientes aspectos:

- *Metodologías y herramientas utilizadas para la prestación del servicio.*

Máximo 25 puntos.

- *Metodologías y herramientas empleadas para realizar el seguimiento y el control de la calidad con la que se está realizando el servicio. Máximo 25 puntos”.*

Cuarto.- A la licitación convocada se presentaron nueve empresas incluida la recurrente que quedó clasificada en último lugar.

Mediante correo electrónico remitido el 3 de julio de 2017, se comunicó a los licitadores el resultado de la valoración de los criterios de adjudicación sujetos a juicio de valor.

Posteriormente, el 20 de julio de 2017, se remite otro correo electrónico a todos los licitadores, reconociendo que ha existido un error en el anterior, pues no es sino una propuesta de adjudicación y comunica a los licitadores que el acto de adjudicación les será comunicado en los próximos días como consecuencia de la decisión que se tome en la reunión del órgano de contratación del día siguiente, 21 de julio de 2017.

Quinto.- Tras los trámites oportunos, el órgano de contratación de la Fundación con fecha 21 de julio de 2017, adjudica el contrato a favor de la UTE SASEGUR S.L.-NAVALSERVICE S.L., notificándolo a los interesados el mismo día y publicándolo en su perfil de contratante.

La representación de EULEN, S.A. (que concurre a esta licitación en compromiso de UTE con EULEN SEGURIDAD, S.A.) previo anuncio ante el órgano de contratación presentó ante este Tribunal el 4 de agosto de 2017, recurso especial en materia de contratación contra la adjudicación del referido contrato que considera insuficientemente motivada y que le fue notificada el 21 de julio de 2017.

Afirma que previamente se le notificó la valoración del Comité técnico de contratación de fecha 3 de julio por lo que califica la notificación posterior de la resolución de adjudicación como una revocación o rectificación de errores del anterior acto.

La recurrente sostiene que la adjudicación carece de motivación por lo que solicita se declare nula o subsidiariamente anulable la adjudicación dictada, ordenándose la realización de una nueva valoración de las ofertas técnicas que contenga su debida justificación y si tal retroacción fuere contraria a los principios de la contratación administrativa, se decrete la nulidad de todo el expediente de contratación.

El 8 de agosto de 2017, el órgano de contratación remitió el recurso al Tribunal junto con la copia del expediente administrativo y el informe preceptivo en los términos del artículo 46.2 del TRLCSP, del que se dará cuenta al analizar el fondo del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- De conformidad con lo establecido en el artículo 41.5 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.- Por cuanto respecta al objeto del recurso, debe indicarse que este se ha interpuesto contra la adjudicación de un contrato de servicios sujeto a regulación armonizada, por lo que es susceptible del recurso especial al amparo del artículo 40.1.a) y 2.c) 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).

Tercero.- El artículo 42 del TRLCSP reconoce legitimación activa a *“toda persona física o jurídica cuyos derechos o intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto de recurso”*.

Se trata por tanto de un concepto amplio de legitimación, en la medida en que la misma existirá por la mera concurrencia de un interés legítimo y no necesariamente de un derecho subjetivo. Como reiteradamente ha declarado este Tribunal, el interés legítimo al que se refiere el artículo 42 TRLCSP *“ha de ser propio y requiere que la resolución impugnada pueda repercutir, directa o indirectamente, pero de modo efectivo y acreditado, es decir, no meramente hipotético, potencial y futuro, en la correspondiente esfera jurídica del que recurre”*.

En el presente caso la recurrente ha resultado clasificada en último lugar siendo destacable que en el procedimiento han sido admitidas y clasificadas otras ocho licitadoras. Aun así la posible estimación del recurso contra la valoración de las ofertas, una vez conocida la justificación de la puntuación otorgada, permitiría, en su caso, repartir de otra manera los 50 puntos en disputa o declarar la nulidad del procedimiento, como se solicita, participando en otro en mejores condiciones.

El recurso se interpone por una de las empresas licitadora en compromiso de UTE sin que el recurso esté firmado por la otra. El artículo 24 del Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos contractuales, aprobado por Real decreto 814/2015, de 11 de septiembre, reconoce como caso

especial de legitimación que cuando varias empresas liciten bajo el compromiso de constituir unión temporal de empresas para el caso de resultar adjudicatarias del contrato, cualquiera de ellas podrá interponer el recurso, siempre que sus derechos o intereses legítimos se hayan vistos perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto del recurso.

Por lo tanto procede reconocer legitimación activa para interponer el recurso.

Cuarto.- El recurso especial se planteó en tiempo pues el acuerdo impugnado fue adoptado el 21 de julio de 2017, practicada la notificación el mismo día, e interpuesto el recurso, el 4 de agosto, dentro del plazo de quince días hábiles, de conformidad con el artículo 44.2 del TRLCSP.

Quinto.- Por cuanto respecta al fondo del recurso debe indicarse que éste se ha interpuesto contra la falta de motivación de la resolución de adjudicación. Se trata por tanto de dilucidar si la resolución de exclusión se ha motivado adecuadamente, es decir si con la información remitida puede considerarse suficiente o no para la interposición de un recurso fundado o si es insuficiente y se ha producido indefensión.

El informe del órgano de contratación al recurso mantiene la suficiencia de la información remitida y explica que las memorias presentadas por los licitadores suponían que pudieran cumplir de manera precisa con el objeto del contrato. En concreto, el Comité Técnico determinó que los *“licitadores disponen de metodologías y herramientas de trabajo profesionales, y de protocolos eficaces para el seguimiento y el control del servicio requerido”*. Es decir, que no había razón o causa suficiente para poder valorar de manera distinta a los licitadores (con los criterios de licitación). Por dicha razón, y en aras de un cumplimiento efectivo del principio de igualdad (no tratar de manera desigual a los iguales), la Fundación otorgó a todos los licitadores la máxima puntuación. Y se hizo porque todas cumplían con los requisitos necesarios. De esta manera, todos pasaron a la segunda fase (criterios

evaluables de forma automática) con igual puntuación, la máxima, por lo que la oferta que presentó mejor oferta económica, resultó la adjudicataria.

En relación a la necesidad de notificar la adjudicación de los procedimientos y su contenido, el artículo 151.4 del TRLCSP dispone:

“4. La adjudicación deberá ser motivada, se notificará a los candidatos o licitadores y, simultáneamente, se publicará en el perfil de contratante.

La notificación deberá contener, en todo caso, la información necesaria que permita al licitador excluido o candidato descartado interponer, conforme al artículo 40, recurso suficientemente fundado contra la decisión de adjudicación.

En particular expresará los siguientes extremos:

(...)”.

La oferta técnica (sobre nº 2) de todos los licitadores ha merecido la misma puntuación: la máxima (valorada en 50 puntos).

La motivación exacta que consta en la adjudicación con relación al sobre 2 es la siguiente:

“En las memorias de servicios de seguridad y auxiliar de servicios presentadas por las empresas licitadoras en el SOBRE Nº 2 de Documentación Técnica, han permitido constatar que todos los licitadores disponen de metodologías y herramientas de trabajo profesionales, y de protocolos eficaces para el seguimiento y el control del servicio requerido por la Fundación IMDEA Energía en su edificio. Por tanto, el Comité de Contratación ha otorgado la máxima puntuación a todos los licitadores en los criterios de valoración que dependen de un juicio de valor (SOBRE Nº 2) indicados en el apartado 8 del Anexo I del pliego jurídico de licitación”.

La motivación de la decisión de adjudicación de un contrato constituye un elemento esencial para evitar la arbitrariedad, al tiempo que permite a los interesados conocer los argumentos utilizados por el órgano de contratación que les

permitan, en su caso, impugnar la adjudicación. De lo contrario, se priva al licitador de los elementos necesarios para configurar un recurso eficaz y útil, produciéndole indefensión.

La motivación en las adjudicaciones exige que existan las explicaciones necesarias, que pueden ser incluso sucintas, a los efectos de que los interesados puedan interponer un recurso fundado y no le haya causado, por tanto, indefensión. Para que un licitador pueda proceder a la impugnación de la adjudicación de un contrato que no le favorece ha de conocer las puntuaciones atribuidas en cada uno de los criterios establecidos en el pliego, así como una información sucinta de la causa de la atribución de tal puntuación. La motivación no precisa ser un razonamiento exhaustivo y pormenorizado en todos los aspectos y perspectivas, bastando con que sea racional y suficiente, así como su extensión de suficiente amplitud para que los interesados tengan el debido conocimiento de los motivos del acto para poder defender sus derechos e intereses, pudiendo ser los motivos de hecho y de derecho sucintos siempre que sean suficientes.

La doctrina del Tribunal Constitucional declara que la indefensión constitucionalmente relevante es la situación en que, tras la infracción de una norma, impide a alguna de las partes el derecho a la defensa y que dicha indefensión ha de tener un carácter material y no meramente formal, lo que implica que no es suficiente con la existencia de un defecto o infracción, sino que debe haberse producido un efectivo y real menoscabo del derecho a la defensa.

En este caso, se incorpora en la notificación de adjudicación la puntuación obtenida por cada uno de los licitadores en los criterios sujetos a juicio de valor y en el precio, y se motiva el porqué de dicha puntuación habiéndose adjuntado además previamente el informe técnico de valoración que justifica la valoración de la oferta técnica por parte del órgano de contratación. La notificación de adjudicación contiene una justificación suficiente para conocer porqué a todos los licitadores se les ha puntuado igual lo que permitiría discrepar de la procedencia de tal igualdad

sin que ningún argumento se incorpore en el recurso que avale la necesidad de diferencia de puntuación.

En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el artículo 41.5 del TRLCSP y el artículo 3.2 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, interpuesto por don J.C.R., como representante de EULEN, S.A. contra el acuerdo de adjudicación adoptado por el Fundación IMDEA Energía en el “Contrato de los servicios de seguridad y auxiliar de servicios (Conserjería) de la sede del Instituto IMDEA Energía” (expediente nº 2017/01).

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 de la tramitación del expediente de contratación.

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.