

**Recurso 235/2016****Resolución 284/2016****RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS  
CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA**

Sevilla, 11 de noviembre de 2016.

**VISTO** el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **CLECE, S.A.** contra la Resolución, de 30 de agosto de 2016, de la Dirección Gerencia del Hospital Universitario Virgen del Rocío de Sevilla, adscrito al Servicio Andaluz de Salud, por la que se adjudica el contrato denominado “Servicio de limpieza para todos los centros sanitarios adscritos a la Plataforma Logística Sanitaria de Sevilla”, respecto del Lote 2 (Expte. PA 126/2015, CCA. 6DP9S2H), este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha adoptado la siguiente

**RESOLUCIÓN****ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.** El 16 de abril de 2016, se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea el anuncio de licitación, por procedimiento abierto, del contrato indicado en el encabezamiento de esta resolución. El citado anuncio también fue publicado, el 30 de abril de 2016, en el Boletín Oficial del Estado núm. 104 y el 18 de abril de 2016 en el perfil de contratante de la Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía.



El valor estimado del contrato asciende a 144.189.387,05 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 el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (en adelante TRLCSP), aprobado por Real Decreto 3/2011, de 14 de noviembre. Igualmente, se rige por el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la citada Ley (en adelante Real Decreto 817/2009) y 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.

**TERCERO.** Tras la tramitación del correspondiente procedimiento se dicta Resolución, de 30 de agosto de 2016, por la que se adjudica el contrato de servicios indicado en el encabezamiento de esta resolución. En concreto el Lote 2 a la UTE ISS SOLUCIONES DE LIMPIEZA DIRECT, S.A. - EULEN, S.A.. Dicha resolución fue publicada en el perfil de contratante el 1 de septiembre de 2016 y remitida por fax el día 2 de septiembre de 2016 a la ahora recurrente.

**CUARTO.** El 14 de septiembre de 2016 tuvo entrada en el Registro del órgano de contratación escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad CLECE, S.A. (en adelante CLECE) contra la citada resolución de adjudicación, respecto del Lote 2.

Dicho escrito de recurso fue remitido por el órgano de contratación junto con el informe al mismo y el expediente de contratación teniendo entrada en este Tribunal el 21 de septiembre de 2016.

**QUINTO.** Por la Secretaría del Tribunal, el 26 de septiembre de 2016, se solicita a CLECE que aporte determinada documentación para la subsanación de su escrito de interposición del recurso. Dicha documentación fue remitida



por la citada entidad teniendo entrada en este Tribunal el 27 de septiembre de 2016.

**SSEXTO.** Mediante escrito de la Secretaría del Tribunal, de 28 de septiembre de 2016, se le solicita al órgano de contratación que aporte el listado de licitadores en el procedimiento con los datos necesarios a efectos de notificaciones, así como determinada documentación del expediente de contratación que no había remitido anteriormente, dándose cumplimiento a lo solicitado el 18 de octubre de 2016.

**SSEXPTIMO.** Con fecha 18 de octubre de 2016, la Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso al resto de licitadores concediéndoles un plazo de 5 días hábiles siguientes a su recepción para que presentaran las alegaciones que estimaran oportunas, habiéndolas presentado en el plazo señalado la UTE ISS SOLUCIONES DE LIMPIEZA DIRECT, S.A. - EULEN, S.A. (en adelante UTE ISS-EULEN).

**SSEXTAVO.** Por este Tribunal, con motivo de la interposición del recurso número 227/2016, en Resolución, de 6 de octubre de 2016, se acuerda el mantenimiento de la suspensión automática del procedimiento de adjudicación del contrato de servicios citado en el encabezamiento de la presente resolución, respecto de los Lotes 1 y 2.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**SSEXTERO.** Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 41.3 del TRLCSP, 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 42 del TRLCSP.

**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 40 del TRLCSP.

El contrato objeto de licitación es un contrato de servicios sujeto a regulación armonizada, convocado por un ente del sector público con la condición de Administración Pública, y el objeto del recurso es la resolución de adjudicación del contrato, por lo que el acto recurrido es susceptible de recurso especial en materia de contratación al amparo del artículo 40 apartados 1.a) y 2.c) del TRLCSP.

**CUARTO.** En cuanto al plazo de interposición del recurso, el artículo 44.2 del TRLCSP dispone que *“El procedimiento de recurso se iniciará mediante escrito que deberá presentarse en el plazo de quince días hábiles contados a partir del siguiente a aquel en que se remita la notificación del acto impugnado de conformidad con lo dispuesto en el artículo 151.4”*.

La resolución de adjudicación impugnada fue remitida a la entidad ahora recurrente el 2 de septiembre de 2016, presentándose el escrito de recurso en el Registro del órgano de contratación el 14 de septiembre de 2016, por lo que el mismo 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 solicita en su recurso que, con estimación del mismo, se declare la anulación de la resolución de adjudicación impugnada, respecto del Lote 2 y se retrotraigan las actuaciones para que se proceda a una nueva valoración de la oferta y se le adjudique el referido Lote 2.

Funda su pretensión la recurrente en un único alegato que será analizado en este y en el siguiente fundamentos de derecho.

Entiende la recurrente que el órgano de contratación al valorar su oferta económica ha incurrido en un error material que de no haberse producido hubiese originado la adjudicación a su favor del Lote 2.

Procede, pues, por cuestiones metodológicas reproducir el criterio de adjudicación relativo a la oferta económica contenido en la cláusula 7.3.4. del pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP). Dice así:

*“La valoración de las ofertas económicas se ajustará a la siguiente fórmula:*

<u>Porcentaje de bajada sobre Presupuesto de Licitación</u>	<u>Puntos</u>
<i>Mayor o igual que 0% y menor o igual que 5% (d)</i>	<i>9,00 x d</i>
<i>Mayor que 5% y menor o igual que 8%</i>	<i>45 + (D-5)</i>
<i>Mayor de 8%</i>	<i>Mayor % de bajada=50 puntos. Resto=48+(% bajada a valorar X 2/mayor % de bajada</i>

*Siendo:*

- d el porcentaje de bajada mayor o igual que 0% y menor o igual que 5% (respecto del presupuesto de licitación)*
- D el % de bajada mayor que 5% y menor o igual que 8% (respecto del presupuesto de licitación).”*

Sobre la base de lo anterior la recurrente señala que su oferta económica al citado Lote 2 fue de 13.563.131,37 euros y, por tanto, su porcentaje de bajada sería del 8,000000325%, por lo que la fórmula que habría que aplicar sería la



comprendida en el tercer tramo “mayor de 8%”, en contra de lo establecido en la clasificación de las ofertas remitida junto con la resolución de adjudicación que recoge el 8,00% como porcentaje de bajada de su oferta y, por tanto, comprendida en el segundo tramo “mayor que 5% y menor o igual que 8%”.

El objeto de la controversia se sitúa en interpretar si como se recoge en la clasificación de las ofertas el porcentaje de baja se ha de calcular redondeando a dos decimales o si, por el contrario, como alega la recurrente se ha de aplicar el que efectivamente corresponda sin redondeos, toda vez que la documentación que rige el contrato nada dice al respecto.

Sobre el particular la recurrente señala que es práctica común que las cantidades se expresen en dos decimales; ello es así cuando se refieren a cantidades económicas porque lógicamente la fracción del euro solo permite dos decimales, pero no cuando se trata de otras magnitudes matemáticas, en este caso de proporcionalidad o porcentaje de baja, ya que se trata de un concepto matemático no referido a la unidad monetaria y que el PCAP no había establecido nada al respecto, por lo que, a su juicio, en virtud del principio de libre concurrencia, publicidad y transparencia debería valorarse su oferta respecto al tramo tercero de la fórmula prevista en el criterio.

Por su parte, el órgano de contratación en su informe al recurso señala que el empleo de dos decimales en los porcentajes de baja que representan las ofertas económicas de los licitadores es práctica común. Aclara que aunque esta costumbre generalizada tenga su origen en la forma de expresar cantidades económicas al ser el céntimo la unidad mínima monetaria, lo cierto es que tal criterio se extrapola comúnmente al resto de magnitudes y particularmente a los porcentajes, toda vez que los mismos se calculan en base cien.

Afirma el órgano de contratación que en el presente supuesto es necesario acudir al criterio de racionalidad, pues la aplicación sesgada que realiza la recurrente supone elevar el número de decimales a tener en cuenta en el



porcentaje de baja de su oferta, nada menos que a siete; y, puesto que nos encontramos ante números racionales, que por definición pueden contener decimales ilimitados, cabría preguntarse hasta qué número de decimales habría que llevar el cálculo de los porcentajes de bajada. A su juicio, lo absurdo de la situación lleva a la racionalidad expresada que supone emplear el criterio más común de los dos decimales, lo que nunca podrá tildarse de arbitrario.

Por último, la UTE ISS-EULEN, como entidad interesada, en sus alegaciones al recurso se manifiesta en sentido similar al órgano de contratación señalando que el empleo de dos decimales para fijar las bajas es práctica común y extendida en la contratación pública, así ocurre en todas las licitaciones de la plataforma logística sanitaria de Sevilla y en la inmensa mayoría de los procedimientos que se desarrollan en España, por lo que su uso es racional, previsible y se ajusta perfectamente a los principios de seguridad jurídica y confianza legítima, de tal forma que apartarse de esta práctica hubiera precisado de un plus de motivación por parte del órgano de contratación.

**SEXTO.** Pues bien, en la resolución de la controversia sobre si el porcentaje de baja se ha de calcular redondeando a dos decimales o si se ha de aplicar el que efectivamente corresponda sin redondeos, se ha de partir, como ha señalado este Tribunal en múltiples ocasiones, del carácter vinculante de los pliegos que establece el artículo 145 del TRLCSP al disponer que *“Las proposiciones de los interesados deberán ajustarse a lo previsto en el pliego de cláusulas administrativas particulares, y su presentación supone la aceptación incondicionada por el empresario del contenido de la totalidad de dichas cláusulas o condiciones, sin salvedad o reserva alguna”*.

Dicha vinculación, como es obvio, es predicable tanto de los licitadores como del órgano de contratación. Así pues, el examen de la adecuación a derecho de la actuación del órgano de contratación debe realizarse a la luz de lo dispuesto en el PCAP.



Tal y como señala la recurrente en su escrito de recurso, en los pliegos y demás documentos contractuales que rigen la presente licitación no se había predeterminado el número de decimales con que operar para calcular el porcentaje de baja de las ofertas económicas de los distintos licitadores, sin que sea posible aplicar analógicamente otros pliegos en los que sí se había determinado el número de decimales a tener en cuenta o actuaciones anteriores del órgano de contratación no sometidas a la revisión de este Tribunal.

Aunque como señala el órgano de contratación y la entidad interesada es práctica común que las cantidades se expresen en dos decimales, ello es así cuando se refiere a magnitudes económicas porque lógicamente la fracción del euro solo permite dos decimales, pero no cuando se trata de otro tipo de magnitudes matemáticas de proporcionalidad o de porcentaje de baja como en este caso.

Lo anterior es especialmente significativo en el presente supuesto en el que el cálculo del porcentaje de baja es crucial, pues de él depende el que se aplique un tramo u otro de la fórmula de valoración de las ofertas económicas, de tal forma que el no haberse predeterminado el número de decimales con que operar para calcular el porcentaje de baja de las ofertas económicas, impide al órgano de contratación acogerse a un criterio no previsto en los pliegos, siendo su ley, con lo que el porcentaje de baja calculado deberá acercarse lo máximo a las distintas ofertas económicas, incluso con los decimales necesarios al no prever los pliegos el redondeo a dos decimales.

No puede admitirse el alegato del órgano de contratación y de la entidad interesada de que la Administración ostenta la prerrogativa de interpretación de los pliegos, pues en los criterios de adjudicación de evaluación automática la discrecionalidad del órgano de contratación solo juega con anterioridad en la elaboración de los mismos, al decidir con libertad cuáles serían los más significativos respetando, eso sí, la normativa de aplicación, pero no en la valoración de los mismos en la que ha de sujetarse a lo previamente establecido



en los pliegos, sin que sea admisible el ejercicio de potestad discrecional alguna, pues se trata de aplicar una mera fórmula matemática. De permitirse los redondeos discrecionales, alegados por el órgano de contratación y la entidad interesada, se pondría en claro riesgo la neutralidad del procedimiento de licitación.

En coherencia con lo dicho anteriormente, debe entenderse que la valoración llevada a cabo por el órgano de contratación es errónea al no estar amparada en el PCAP, alejándose de la mera aplicación de las fórmulas matemáticas, lo que conlleva una vulneración del principio de seguridad jurídica y de interdicción de la arbitrariedad, además de los apartados primero y segundo del artículo 150 del TRLCSP, al no limitarse el órgano de contratación a la mera aplicación de una fórmula matemática en un criterio de evaluación automática como lo es el precio.

Una vez que aplicada la fórmula prevista en el criterio de adjudicación para la valoración de la oferta económica a lo ofertado por la recurrente, de acuerdo con los términos que establece la presente resolución, este Tribunal ha podido comprobar que se altera el orden en que quedarían clasificadas las ofertas.

Procede, pues, la estimación del recurso y, en consecuencia, anular la resolución de adjudicación para que se proceda a una nueva valoración de la oferta económica de la recurrente, con continuación en su caso del procedimiento de licitación.

**SÉPTIMO.** Con respecto a la pretensión de la recurrente por la que solicita de este Tribunal que declare, en cuanto al Lote 2, la adjudicación a su favor, ha de procederse a su inadmisión, ya que como se manifestó en la Resolución de este Tribunal 405/2015 de 25 de noviembre y se confirmó en la 1/2016, de 14 de enero, *“es necesario poner de manifiesto que este Tribunal solo tiene funciones revisoras de los actos que se recurran ante él, no siendo por tanto la vía prevista para solicitar que el órgano de contratación se pronuncie sobre*



*determinados extremos”. En ella se alude además al criterio mantenido por el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, entre otras, en la Resolución 736/2015, de 30 de julio, en la que se señala, remitiéndose a su Resolución 159/2013, de 23 de abril, que “Este Tribunal tiene exclusivamente una función revisora de los actos recurridos en orden a determinar si se ha producido un vicio de nulidad o anulabilidad, conforme con lo que establece para el conjunto de los recursos administrativos el artículo 107.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común y el artículo 47.2 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público en cuanto al recurso especial, de modo que, de existir tales vicios hemos de proceder a anular el acto o actos, ordenando en su caso que se repongan las actuaciones al momento anterior a aquél en que el vicio se produjo, pero sin que el Tribunal pueda sustituir la competencia de los órganos intervinientes en el proceso de contratación, en este caso del órgano de contratación, único al que corresponde dictar el acto de adjudicación, so pena de incurrir en incompetencia material sancionada con nulidad radical (artículos 62.1.b) de la Ley 30/1992).”*

Por tanto, no compete a este Tribunal pronunciarse sobre tales extremos.

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

## **ACUERDA**

**PRIMERO.** Estimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **CLECE, S.A.** contra la Resolución, de 30 de agosto de 2016, de la Dirección Gerencia del Hospital Universitario Virgen del Rocío de Sevilla, adscrito al Servicio Andaluz de Salud, por la que se adjudica el contrato denominado “Servicio de limpieza para todos los centros sanitarios adscritos a la Plataforma Logística Sanitaria de Sevilla”, respecto del Lote 2 (Expte. PA



126/2015, CCA. 6DP9S2H) y, en consecuencia, anular el acto impugnado debiendo procederse en los términos descritos en la presente resolución.

**SEGUNDO.** Notificar la presente resolución a los interesados 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.

