



G CONSELLERIA
O HISENDA
I I ADMINISTRACIONS
B PÚBLIQUES
/ JUNTA CONSULTIVA
CONTRACTACIÓ
ADMINISTRATIVA

Exp. Junta Consultiva: RES 6/2017

Resolución del recurso especial en materia de contratación

Exp. de origen: contrato de servicios de limpieza de las dependencias adscritas a la Consejería de Territorio, Energía y Movilidad, edificios La Palma, núm. 4, de Palma; Paseo del Borne, núm. 17, 3ª y 4ª plantas, de Palma, y Eusebio Estada, núm. 28, de Palma (lote 1 - Mallorca), basado en el Acuerdo Marco para la homologación de los servicios de limpieza de la Administración de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears y del sector público instrumental

DES01 6528/2016

Consejería de Territorio, Energía y Movilidad

Recurrente: Brillosa, SL

Acuerdo de la Comisión Permanente de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de 28 de abril de 2017 por el que se resuelve el recurso especial en materia de contratación interpuesto por Brillosa, SL, contra la Resolución del consejero de Territorio, Energía y Movilidad por la que adjudica el contrato de servicios de limpieza de las dependencias adscritas a la Consejería de Territorio, Energía y Movilidad, edificios la Palma, núm. 4, de Palma; Paseo del Borne, núm. 17, 3ª y 4ª plantas, de Palma, y Eusebio Estada, núm. 28, de Palma (lote 1 - Mallorca), basado en el Acuerdo Marco para la homologación de los servicios de limpieza de la Administración de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears y del sector público instrumental

Hechos

1. El 14 de noviembre de 2016, la secretaria general de la Consejería de Territorio, Energía y Movilidad dictó, por delegación, la Resolución de inicio del expediente de contratación de los servicios de limpieza de las dependencias adscritas a la Consejería de Territorio, Energía y Movilidad, edificios La Palma, núm. 4, de Palma; Paseo del Borne, núm. 17, 3ª y 4ª plantas, de Palma, y Eusebio Estada, núm. 28, de Palma (lote 1 - Mallorca), basado en el Acuerdo Marco para la homologación de los servicios de limpieza de la Administración de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears y del sector público instrumental.
2. El 7 de diciembre de 2016, la jefa del Servicio de Asuntos Generales de la Consejería de Territorio, Energía y Movilidad emitió un informe relativo a la valoración del criterio de adjudicación «plan de trabajo», evaluable mediante un juicio de valor, y manifestó que la empresa



Brillosa, SL, empeoraba el horario de especialista, utilizaba productos prohibidos por el Acuerdo Marco, confundía el objeto del contrato y aplicaba un único rendimiento €/m2/h para todos los espacios, por lo que el plan de trabajo de la empresa se valoraba con 0 puntos.

3. El 12 de diciembre de 2016, el jefe de la Sección de Contratación, el técnico superior y la jefa del Servicio de Asuntos Generales, responsable del contrato, se reunieron para comprobar que la evaluación de los planes de trabajo de las empresas que se habían presentado al procedimiento se había efectuado de acuerdo con la estructura y el contenido indicados en el pliego específico del contrato, y para comprobar las puntuaciones que habían obtenido las empresas en la primera fase de la adjudicación del contrato, y también para abrir el sobre con las ofertas económicas de las empresas que hubiesen superado la primera fase del procedimiento.

Una vez efectuadas las comprobaciones mencionadas, se hizo constar que sólo dos de las cuatro empresas presentadas debían pasar a la segunda fase del procedimiento, dado que habían obtenido un mínimo de 15 puntos, entre las que no se encontraba la empresa Brillosa, SL.

4. El 13 de diciembre de 2016, la jefa del Servicio de Asuntos Generales emitió un informe de valoración final de las ofertas y propuso al órgano de contratación la exclusión de la empresa Baleares de Limpieza, SA, dado que su oferta económica era superior a la que, de acuerdo con las condiciones del Acuerdo Marco, podía proponer, y la adjudicación del contrato a la empresa Contratación Integral de Servicios de Limpieza, SA.
5. El 27 de diciembre de 2016, la secretaria general de la Consejería de Territorio, Energía y Movilidad dictó, por delegación, la Resolución por la que se adjudica el contrato de servicios de limpieza de las dependencias adscritas a la Consejería de Territorio, Energía y Movilidad, edificios La Palma, núm. 4, de Palma; Paseo del Borne, núm. 17, 3ª y 4ª plantas, de Palma, y Eusebio Estada, núm. 28, de Palma (lote 1 - Mallorca), basado en el Acuerdo Marco para la homologación de los servicios de limpieza de la Administración de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears y del sector público instrumental a la empresa Contratación Integral de Servicios de Limpieza, SA. Esta Resolución se notificó a la empresa Brillosa, SL, ese mismo día por correo electrónico.
6. El 27 de enero de 2017, el representante de Brillosa, SL, interpuso ante la Junta Consultiva de Contratación Administrativa un recurso especial en materia de contratación contra la Resolución de adjudicación del contrato y solicitó, como medida provisional, la suspensión de la ejecución de la Resolución, dados los perjuicios irreparables que podría causar.



7. El 23 de febrero de 2017, la Comisión Permanente de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa adoptó el Acuerdo por el que se denegaba la suspensión de la ejecución de la Resolución objeto del recurso, ya que no se acreditaba que se derivase perjuicio alguno para el recurrente.
8. De acuerdo con el artículo 118 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, se ha dado audiencia a los licitadores. El 9 de febrero de 2017, el representante de Contratación Integral de Servicios de Limpieza, SA, presentó un escrito de alegaciones.

Fundamentos de derecho

1. El acto objeto de recurso es la Resolución por la que se adjudica un contrato de servicios no sujeto a regulación armonizada, tramitado por la Consejería de Territorio, Energía y Movilidad.

Dado que se trata de un acto no susceptible del recurso especial en materia de contratación previsto en el artículo 40 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), contra el mismo puede interponerse el recurso administrativo que proceda. Este recurso, en la Comunidad Autónoma de las Illes Balears, es el recurso especial en materia de contratación previsto en el artículo 66 de la Ley 3/2003, de 26 de marzo, de Régimen Jurídico de la Administración de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears, y tiene que resolverlo la Junta Consultiva de Contratación Administrativa.

La competencia para resolver este recurso corresponde a la Comisión Permanente de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa, de acuerdo con la letra *m* del artículo 2 y el artículo 7 del texto consolidado del Decreto por el que se crea la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears, el Registro de Contratos y el Registro de Contratistas, aprobado por el Decreto 3/2016, de 29 de enero.



2. El recurso especial que ha interpuesto el representante de la empresa Brillosa, SL, se fundamenta en los siguientes motivos:

— La falta de motivación suficiente del informe técnico de valoración del criterio de adjudicación «plan de trabajo», en el que se fundamenta la Resolución impugnada y la decisión de que la empresa no supera la primera fase del procedimiento de adjudicación del contrato, y la discrepancia del recurrente con el contenido de este informe.

— La arbitrariedad de la adjudicación del contrato, ya que los informes que evalúan los criterios que dependen de un juicio de valor, tales como el informe técnico de valoración del criterio de adjudicación «plan de trabajo», los supervisará la mesa de contratación o, en caso de que no se haya constituido, el órgano de contratación.

— La vulneración de la obligación de adjudicar el contrato a la oferta

económicamente más ventajosa y, como consecuencia de ello, la vulneración de los principios de igualdad y de transparencia.

Por todo ello, el recurrente solicita que se anule la adjudicación del contrato y que se acuerde adjudicarlo a la empresa recurrente; y, subsidiariamente, que se anule la resolución impugnada, que se retrotraigan las actuaciones al momento inmediatamente anterior a la adjudicación del contrato y que se valore de nuevo su oferta.

Además, solicita que se acuerde la suspensión de la ejecución del acto impugnado —cuestión sobre la que esta Junta Consultiva ya se ha pronunciado.

Finalmente, también pide que se acuerde la apertura de un período de prueba para tomar testimonio a los encargados y a los responsables de la empresa Brillosa, SL, para que expongan la metodología y los servicios ofrecidos, y a la jefa del Servicio de Asuntos Generales, sin concretar sobre qué extremos debería testificar.

3. El título V del pliego de cláusulas administrativas particulares del Acuerdo Marco para la homologación de los servicios de limpieza de la Administración de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears y del sector público instrumental establece las condiciones de la contratación basada en el Acuerdo Marco. En el apartado 38 dispone que el órgano de contratación tiene que redactar un pliego específico en el que debe definir las prestaciones objeto del contrato y en el que deben hacerse constar, entre otros, los horarios preferentes u obligatorios de prestación de los servicios, y en el apartado 43 dispone que la adjudicación de los contratos basados en el Acuerdo Marco se realizará en dos fases y establece los criterios de adjudicación que obligatoriamente deben tenerse en cuenta para adjudicar el contrato, entre los que se incluye el plan de trabajo. Este apartado dispone lo siguiente:

43. Adjudicación

43.1 La adjudicación del contrato recaerá en el licitador que haya presentado la oferta económicamente más ventajosa de acuerdo con los criterios de adjudicación que consten en el pliego específico.

43.2 La adjudicación de los contratos derivados de limpieza ordinaria se llevará a cabo en dos fases. Para la adjudicación de los contratos derivados de limpieza ordinaria se tendrán en cuenta obligatoriamente los criterios siguientes: [...]

43.2.2 Criterios que dependen de un juicio de valor:

a) Plan de trabajo propuesto adecuado a las características del edificio, con una ponderación mínima de 30 y máxima de 45 puntos. Deberá tenerse en cuenta la actividad que se lleva a cabo en el centro, el nivel de frecuencia de usuarios y el número de trabajadores y servicios que se prestan en él. [...]



43.4 La adjudicación se llevará a cabo en dos fases. Para superar la primera deberá superarse la puntuación mínima equivalente a la mitad de la ponderación asignada al criterio plan de trabajo. [...]

El pliego específico que rige el contrato de servicios objeto del recurso, en relación con la forma de valoración del plan de trabajo, dispone:

Evaluación del plan de trabajo: El plan de trabajo irá acompañado de una memoria descriptiva de gestión del servicio con el siguiente contenido y estructura:

1. Justificación y planificación del tiempo, horas y personal que dedicará al servicio de limpieza.
2. La programación de las tareas necesarias con el objetivo de que estas conlleven el mínimo consumo energético y frecuencias para la ejecución del servicio de limpieza.
3. Productos y maquinaria a utilizar de acuerdo con las características de los locales objeto del contrato.

Esta memoria deberá especificar las condiciones especiales de limpieza de cada uno de los edificios.

Para superar la fase de evaluación del plan de trabajo deberá superarse una puntuación mínima de 15 puntos. Las empresas licitadoras no pasarán a la siguiente fase de evaluación de la adjudicación de las ofertas evaluables mediante fórmula si su puntuación en la primera fase no es de 15 puntos.

Se otorgará la puntuación máxima al licitador que presente el plan de trabajo que se considere más ajustado a las necesidades del servicio. El resto de las ofertas se valorarán proporcionalmente a este.

En el caso objeto de recurso, la empresa Brillosa, SL, no superó la primera fase del procedimiento debido a que su proposición técnica se valoró con 0 puntos.

4. El primer motivo de impugnación se fundamenta en la falta de motivación suficiente del informe técnico de valoración del criterio de adjudicación «plan de trabajo», en el que se fundamenta la Resolución impugnada y la decisión de que la empresa no supera la primera fase del procedimiento de adjudicación del contrato, y la discrepancia del recurrente con el contenido de este informe.

En cuanto a la falta de motivación suficiente, el recurrente considera que el párrafo de la Resolución impugnada en el que se transcribe el informe técnico de valoración del plan de trabajo de la empresa Brillosa, SL, no es suficiente para entender motivada la decisión de valorarlo con 0 puntos, ya que es muy breve.

En cuanto a la discrepancia con el contenido del informe técnico, el recurrente considera que este informe se equivoca en las valoraciones del plan de trabajo. Concretamente, el recurrente discrepa de las valoraciones del informe técnico por los siguientes motivos:

— Se confunde la técnica de limpieza llamada “técnica de abrillantado con espray” con el uso de los espráis prohibidos en el pliego de prescripciones técnicas del Acuerdo Marco.

El recurrente explica que en esta técnica de limpieza se utiliza una máquina que pulveriza y esparce cera, y vaporiza detergentes con agua, y que, por tanto, no se utilizan aerosoles químicos, que son los que prohíbe el pliego de prescripciones técnicas.

Además, manifiesta que, en todo caso, la Administración no ha respetado el procedimiento previsto en la normativa de contratación, ya que podía haber solicitado las precisiones o aclaraciones a que se refiere el artículo 183 del TRLCSP y no lo ha hecho.

— Se equivoca cuando indica que la empresa empeora el horario de especialista, ya que el pliego de prescripciones técnicas no establece un horario de especialista, sino que sólo establece las frecuencias mínimas para la limpieza ordinaria. Además, afirma que la empresa ha presentado un cuadro en el que ha hecho constar el horario del especialista, y que ha ofrecido como mejora un curso de formación para especialistas, por lo que no puede considerarse que empeore el horario.

— Se equivoca cuando afirma que la empresa confunde el objeto del contrato por el hecho de que el plan de trabajo se refiere al Parlamento de las Illes Balears.

El recurrente manifiesta que ha elaborado el plan de trabajo teniendo en cuenta y definiendo las frecuencias y los metros cuadrados de los espacios en los que debe prestarse el servicio, y que sólo en la descripción de los métodos de limpieza ha hecho referencia a elementos del Parlamento, y considera que se trata de una errata caligráfica que no puede constituir por sí sola un motivo de exclusión.

5. En cuanto a la motivación, el artículo 88.3 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, dispone que las resoluciones contendrán la decisión, que debe ser motivada en los casos previstos en el artículo 35 del mismo texto legal. En concreto, la letra *i* del apartado 1 de este último artículo dispone que deben motivarse, con sucinta referencia de hechos y fundamentos de derecho, los actos que se dicten en el ejercicio de potestades discrecionales, así como los que deben serlo en virtud de una disposición legal o reglamentaria expresa.

El Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en la Sentencia de 31 de octubre de 2006, hace referencia a la doctrina jurisprudencial sobre la motivación y manifiesta que:

En lo que se refiere a la motivación, ésta tiene por finalidad, según se refiere en la sentencia del Tribunal Constitucional de 10 de diciembre de 2003, que el interesado conozca los motivos que conducen a la resolución de la Administración, con el fin, en su caso, de poder rebatirlos en la forma procedimental regulada al efecto, motivación que es consecuencia de los principios de seguridad jurídica y de interdicción de la arbitrariedad enunciados por el apartado 3 del artículo 9 de la Constitución y también, desde otra perspectiva, puede considerarse como una exigencia constitucional impuesta por el artículo 103 (principio de legalidad en la actuación administrativa), que se refuerza en la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, proclamada por el Consejo Europeo de Niza de 8/10 de diciembre de 2000, que incluye dentro de su artículo 41, dedicado al “Derecho a una buena Administración”, la obligación que incumbe a la Administración de motivar sus decisiones. Siguiendo reiterada doctrina jurisprudencial, el requisito de motivación que tiene por finalidad dar a conocer a los administrados las razones de la decisión, no sólo asegura la seriedad en la formación de la voluntad de la administración, sino que permite al interesado impugnar en su caso el acto administrativo con posibilidad de criticar las bases en que se funda; y, en último término, facilita el control que el artículo 106.1 CE, encomienda a los Tribunales de Justicia, habiéndose proclamado que la motivación sucinta o escueta no equivale a ausencia del aludido requisito cuando es suficientemente indicativa [...].

Cabe recordar que tanto la jurisprudencia del Tribunal Constitucional como la jurisprudencia ordinaria han admitido la motivación por referencia a informes que forman parte de las actuaciones, tanto sea de forma expresa (con la incorporación formal del texto del informe en el cuerpo de la resolución), como, incluso, de manera presunta, esto es, en vista del contenido material de la resolución (motivación *in aliunde*). En este sentido, la Sentencia del Tribunal Supremo de 22 de septiembre de 2011 manifiesta que:

Es, por tanto, admisible una motivación breve y lacónica que contenga los elementos y razones de juicio que permitan conocer los criterios jurídicos en que se apoya la decisión adoptada. En este sentido, se ha aceptado, como motivación constitucionalmente adecuada, la motivación por remisión o *aliunde*, técnica en virtud de la cual se incorporan a la resolución que prevé la remisión los razonamientos jurídicos de la decisión o documento a la que se remite (Auto del Tribunal Constitucional 207/1999, de 28 de julio), porque ello permite conocer las razones en las que se ha basado la decisión judicial. Como señala la Sentencia del Tribunal Constitucional 144/2007, de 18 de junio, FJ 3, una fundamentación por remisión «no deja de serlo ni de satisfacer la exigencia constitucional contenida en el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva [entre otras muchas, SSTC 187/2000, de 10 de julio, FJ 2; 8/2001, de 15 de enero, FJ 3, in fine; 13/2001, de 29 de enero, FJ 2; 108/2001, de 23 de abril, FJ 2; 5/2002, de 14 de enero, FJ 2; 171/2002, de 30 de septiembre FJ 2; y ATC 194/2004, de 26 de mayo, FJ 4 b); en términos similares, SSTC 115/2003, de 16 de junio, FJ 8; 91/2004, de 19 de mayo, FJ 8; 113/2004, de 12 de julio, FJ 10; 75/2005, de 4 de abril, FJ 5; y 196/2005, de 18 de julio, FJ 3], siempre y cuando dicha remisión se produzca de forma expresa e inequívoca [STC 115/1996, de 25 de junio, FJ 2 b)] y que la cuestión sustancial de que se trate se hubiera resuelto en la resolución o documento al que la resolución judicial se remite (SSTC 27/1992, de 9 de marzo, FJ 4; y 202/2004, de 15 de noviembre, FJ 5; y ATC 312/1996, de 29 de octubre, FJ 6).

En cuanto a los efectos de la falta de motivación de los actos administrativos, el Tribunal Supremo, en la Sentencia de 11 de febrero de 2011, manifiesta que:

El cumplimiento de esta exigencia de la motivación de los actos, con sucinta referencia a los hechos y fundamentos en que se basa, previsto en el artículo 54 de la Ley 30/1992, se salvaguarda mediante la severa consecuencia de la anulabilidad del acto administrativo no motivado, en caso de incumplimiento.

Ahora bien, esta ausencia de motivación puede ser un vicio invalidante, como hemos señalado, o una mera irregularidad en el caso de que no se haya producido ese desconocimiento de los motivos y razones en que se funda la decisión administrativa. Dicho de otra forma, debe atenderse a un criterio material en orden a determinar si efectivamente se ha cumplido, o no, la finalidad que exige la motivación de los actos, es decir, si el destinatario ha llegado a conocer las razones de la decisión adoptada por la Administración, pues solo si se conocen pueden impugnarse. Se trata, en definitiva, de valorar si concurre la indefensión a que se refiere el artículo 63.2 de la Ley 30/1992 cuya existencia es necesaria para incurrir en el vicio de invalidez señalado. El defecto de forma “sólo determinará la anulabilidad cuando el acto carezca de los requisitos formales indispensables para alcanzar su fin o

dé lugar a la indefensión de los interesados”, nos indica el citado artículo 63.2.

Y en varias sentencias de 3 de noviembre de 1987, el Tribunal Supremo ha manifestado lo siguiente:

es cierto, según ha venido afirmando la Jurisprudencia, la imposibilidad de imputarse a una resolución falta de motivación cuando se puede llegar a deducir las causas o motivos del propio expediente antecedente de la misma con datos y elementos suficientes para que se pueda llegar a conocer por el afectado, siendo bastante que se desprenda de la conjunta apreciación del contenido de las actuaciones administrativas [...].

De acuerdo con la doctrina expuesta, la obligación de motivar los actos administrativos tiene por objeto dar a conocer a los interesados los motivos en los que la Administración fundamenta sus resoluciones, de manera que puedan rebatirlas si consideran que no se ajustan a derecho mediante la interposición de un recurso debidamente fundamentado. Además, esta motivación, que puede ser por referencia a informes, no requiere de razonamientos exhaustivos y pormenorizados, sino que se admite una motivación breve y concisa, siempre que sea suficiente para que los interesados conozcan las razones que fundamentan las decisiones de la Administración.

La Resolución objeto del recurso se fundamenta, tal como se deduce de los hechos, en varios informes, entre ellos el informe técnico de valoración del criterio de adjudicación «plan de trabajo», del que transcribe un resumen de los motivos por los que valora con 0 puntos el plan de trabajo de la empresa recurrente. Concretamente, se afirma que:

Respecto a la empresa Brillosa, SL, el informe técnico de 07/12/2016 dice “En la pág. 152 describe cómo se limpiará el parqué mediante un abrillantado con un método de espray, y según el Acuerdo Marco está prohibido el uso de métodos con espray (cláusula 9.3) del pliego de prescripciones técnicas del Acuerdo Marco. Si bien cumple las frecuencias del pliego no podemos darle puntuación dado que empeora el horario de especialista y emplea productos prohibidos por el Acuerdo Marco. Además, confunde el objeto del contrato, no distingue entre espacios y confunde la Palma con el Parlamento, por eso debemos darle 0 puntos”.

Aunque la transcripción del informe es parcial, debe decirse que es suficiente para que la empresa Brillosa, SL, conozca los motivos en que se fundamenta la decisión, tal como demuestra el hecho de que ha permitido a la empresa interponer el recurso y rebatir cada uno de los motivos que fundamentan la valoración con 0 puntos de su plan de trabajo, y que, en consecuencia, no se le ha causado indefensión.

6. El recurrente alega también como primer motivo de impugnación su discrepancia con el contenido del informe técnico de valoración del criterio de adjudicación «plan de trabajo».

Antes de analizar las alegaciones del recurrente, es necesario traer a colación algunos pronunciamientos sobre la denominada discrecionalidad técnica de la Administración.

En cuanto al alcance de los informes técnicos en los procedimientos de contratación, la Sentencia del Tribunal Supremo de 7 de mayo de 2004 manifestó que:

Esos informes técnicos cumplen, pues, una función de asesoramiento que está destinada a contribuir a formar la voluntad que ha de plasmarse en el acto de adjudicación, ofreciendo a los órganos administrativos que intervienen en la adopción de esa decisión unos conocimientos especializados que no poseen y les son imprescindibles.

Por todo lo cual, lo relevante para apreciar la validez de esos informes técnicos será constatar si fueron emitidos en condiciones y términos que permitan comprobar que cumplieron esa función de asesoramiento técnico que les correspondía.

Y la respuesta habrá de ser afirmativa para esa validez cuando el tan repetido informe técnico haya sido emitido con anterioridad a la actuación de los órganos que habían de considerarlo para su decisión respectiva; cuando se haya ajustado a los patrones o criterios de evaluación que se hayan predeterminado con esa finalidad; y cuando las conclusiones finales que siente como resultado de la valoración efectuada se vea precedida de una explicación de los datos o extremos considerados en cada oferta y de los criterios con los que todos ellos han sido evaluados. [...]

La valoración de las ofertas es una tarea inequívocamente técnica que requiere saberes especializados que no están al alcance del órgano administrativo que ha de decidir la adjudicación. Y le es por ello de aplicación lo que reiteradamente esta Sala viene declarando sobre las actuaciones que se incardinan en la llamada discrecionalidad técnica: que el órgano jurisdiccional debe respetar esa valoración mientras no se acredite de manera eficaz su evidente error.

En cuanto al contenido de los informes técnicos, es numerosa la jurisprudencia que considera que los tribunales pueden entrar a valorar si en un informe técnico se han cometido errores materiales. En este sentido se pronunció el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, entre otros, en la Resolución 1001/2016, de 2 de diciembre, que establece lo siguiente:

traemos a colación la reiterada doctrina de este Tribunal sobre el ámbito de discrecionalidad de la que disponen los órganos de contratación, citando por todas, la Resolución nº 290/2015, de 30 de marzo, y las que en ella se citan, cuando señala en el Fundamento de Derecho Séptimo: “[...] Este Tribunal, con base en esta jurisprudencia del Tribunal Supremo, ha tenido ocasión en numerosas Resoluciones de pronunciarse acerca de esta cuestión, sosteniendo que sólo en aquellos casos en que la valoración deriva del error, la arbitrariedad o el defecto procedimental cabe entrar, no tanto en su revisión, cuanto en su anulación- seguida de una orden de práctica de una nueva valoración de conformidad con los términos de la resolución que la acuerda-, a lo que se añade que, para apreciar la posible existencia de error en la valoración no se trata de realizar “un análisis profundo de las



argumentaciones técnicas aducidas por las partes, sino más exactamente y tal como la jurisprudencia ha puesto de manifiesto, de valorar si en la aplicación del criterio de adjudicación se ha producido un error material o de hecho que resulte patente de tal forma que pueda ser apreciado sin necesidad de efectuar razonamientos complejos” (en este sentido, Resolución de este Tribunal núm. 93/2012). En esta misma línea, hemos señalado en nuestras resoluciones nº 269/2011 y 280/2011: “En fin, en cuanto a irregularidad de la valoración técnica, como ha señalado anteriormente este Tribunal, es de plena aplicación a los criterios evaluables en función de juicios de valor la doctrina reiteradamente sostenida por nuestro Tribunal Supremo con respecto de la denominada discrecionalidad técnica de la Administración. Ello supone que, tratándose de cuestiones que se evalúan aplicando criterios estrictamente técnicos, el Tribunal no puede corregirlos aplicando criterios jurídicos. No se quiere decir con ello, sin embargo, que el resultado de estas valoraciones no pueda ser objeto de análisis por parte de este Tribunal, sino que este análisis debe quedar limitado de forma exclusiva a los aspectos formales de la valoración, tales como las normas de competencia o de procedimiento, a que en la valoración no se hayan aplicado criterios de arbitrariedad o discriminatorios o que, finalmente, no se haya incurrido en error material al efectuarla. Fuera de estos aspectos, el Tribunal debe respetar los resultados de dicha valoración.”

Asimismo, por lo que se refiere a los informes técnicos en que se basa la evaluación de los criterios dependientes de un juicio de valor, también es doctrina reiterada de este Tribunal (por todas Resoluciones nº 456/2015 y las que en ella se citan) que: “... para decidir y resolver el recurso, al tratarse de una cuestión puramente técnica, el contenido del Informe técnico evacuado en el seno del procedimiento, y que posteriormente sirve de base al órgano resolutorio, la solución a esa cuestión se tiene que decidir de acuerdo con criterios técnicos, que no pueden ser otros que los contenidos en el Informe técnico, y en cuya materia por razones obvias, al no estar ante una cuestión propiamente jurídica, ya afecte a normas de competencia o de procedimiento, este Tribunal no tiene competencia material para decidir con un criterio propio, que no sea el ofrecido por el órgano técnico ya citado. Sin que, en el contenido del Informe técnico, ya [y] a la postre, en la resolución recurrida, se aprecie error material, ni arbitrariedad o discriminación.”

De acuerdo con la doctrina expuesta, no procede revisar los informes técnicos, salvo en los casos en los que haya un error manifiesto apreciable sin necesidad de efectuar razonamientos complejos; se detecte una actuación arbitraria o discriminatoria, o exista un defecto procedimental.

Como ya se ha dicho antes, el recurrente discrepa de las valoraciones del informe técnico por los siguientes motivos:



— Se confunde la técnica de limpieza llamada “técnica de abrillantado con espray” con el uso de los espráis prohibidos en el pliego de prescripciones técnicas del Acuerdo Marco.

El recurrente explica que en esta técnica de limpieza se utiliza una máquina que pulveriza y esparce cera, y vaporiza detergentes con agua, y que, por tanto, no se utilizan aerosoles químicos, que son los que prohíbe el pliego de prescripciones técnicas.

Además, manifiesta que, en todo caso, la Administración no ha respetado el procedimiento previsto en la normativa de contratación, ya que podía haber solicitado las precisiones o aclaraciones a que se refiere el artículo 183 del TRLCSP y no lo ha hecho.

Se observa que la discrepancia que expresa el recurrente es de carácter exclusivamente técnico, ya que lo que pretende es un pronunciamiento sobre el tipo de producto que se utiliza en la técnica de limpieza de abrillantado con espray.

Como ya hemos visto, el análisis que puede llevar a cabo la Junta Consultiva debe quedar limitado a constatar si el informe técnico de valoración contiene algún error manifiesto, se ha emitido sin respetar los requisitos procedimentales correspondientes o si se observa que se ha actuado de manera arbitraria o discriminatoria.

Una vez efectuado este análisis, no se observa ninguna irregularidad.

En cuanto a la afirmación del recurrente relativa a que el órgano de contratación podía haber solicitado las precisiones o aclaraciones previstos en el artículo 183 de la TRLCSP, indicar, como ya hizo esta Junta Consultiva en el Informe 7/2013, de 9 de diciembre, en primer lugar, que este artículo se refiere, única y exclusivamente, a las ofertas que se hayan presentado en el marco del procedimiento de diálogo competitivo; en segundo lugar, que en relación con el resto de procedimientos de adjudicación, el TRLCSP no contiene ninguna previsión análoga, pero sí prevé la posibilidad de pedir aclaraciones en relación con la oferta económica en los casos en los que incluya valores anormales o desproporcionados; en tercer lugar, que el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales admite la posibilidad de aplicar por analogía este precepto respecto de las ofertas técnicas siempre que los errores u omisiones que se observen sean de carácter puramente formal, y, finalmente, que de acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, la aclaración no puede suponer una modificación de los términos de la oferta, ya sea porque modifique su sentido inicial o porque incorpore otros términos no previstos inicialmente.



La posibilidad prevista en el artículo 183 del TRLCSP de solicitar aclaraciones requiere que la dificultad o la imposibilidad de valorar las ofertas —o una parte de las ofertas— en los términos en los que se han presentado inicialmente derive de la ambigüedad de los términos en los que están formuladas o de que la oferta contiene errores u omisiones de carácter puramente formal o material, y siempre que ello no suponga una modificación de los términos de la oferta. De lo contrario, como parece ser el caso que nos ocupa, el órgano de contratación no tiene la obligación de solicitar aclaraciones. Por tanto, no se observa ningún defecto procedimental.

— Se equivoca cuando indica que la empresa empeora el horario de especialista, ya que el pliego de prescripciones técnicas no establece un horario de especialista, sino que sólo establece las frecuencias mínimas para la limpieza ordinaria. Además, afirma que la empresa ha presentado un cuadro en el que ha hecho constar el horario del especialista, y que ha ofrecido como mejora un curso de formación para especialistas, por lo que no puede considerarse que empeore el horario.

El apartado 8 del pliego específico que rige el contrato, relativo al personal de limpieza adscrito al contrato, indica las horas de especialista que se realizan en los edificios objeto del contrato, que son: 2,5 horas/semana para el edificio la calle de la Palma; 3 horas/mes para el edificio del Paseo del Borne, y 3 horas/semana para el edificio de la calle Eusebio Estada. Además, se manifiesta que el contratista debe cumplir como mínimo el número de horas que hace el personal que se subrogará.

El apartado 19 del pliego específico dispone que los licitadores deben garantizar la prestación del servicio y establece que deben hacerse el número de horas siguiente por especialista: 2,5 horas/semana para el edificio de la calle de la Palma; 3 horas/mes para el edificio del Paseo del Borne, y 3 horas/semana para el edificio de la calle Eusebio Estada.

Se observa que la empresa ofrece en su plan de trabajo las horas de especialista siguientes: 2,5 horas/semana para el edificio de la calle de la Palma, 0,25 horas/semana para el edificio del paseo del Borne (sólo la tercera semana del mes), y 3 horas/semana para el edificio de la calle Eusebio Estada.

Así pues, se advierte que, con respecto al edificio del Paseo del Borne, el recurrente ofrece 0,25 horas semanales sólo la tercera semana del mes y que, por tanto, tal como se afirma en el informe técnico de valoración, la empresa Brillosa, SL, empeora el horario de especialista, es decir, ofrece un número de horas de especialista inferior al número de horas que exige el pliego.

El hecho de que el recurrente ofrezca como mejora un curso de formación de especialista en alturas y cristales no tiene incidencia alguna sobre el horario del especialista, que no varía por el hecho de que se imparta o no un curso.

Por tanto, una vez analizada esta cuestión, no se observa que se haya incurrido en error material alguno en la valoración, que se haya actuado de manera arbitraria o discriminatoria o que haya defectos procedimentales.

— Se equivoca cuando afirma que la empresa confunde el objeto del contrato por el hecho de que el plan de trabajo se refiere al Parlamento de las Illes Balears.

El recurrente manifiesta que ha elaborado el plan de trabajo teniendo en cuenta y definiendo las frecuencias y los metros cuadrados de los espacios en los que debe prestarse el servicio, y que sólo en la descripción de los métodos de limpieza ha hecho referencia a elementos del Parlamento, y considera que se trata de una errata caligráfica que no puede constituir por sí sola un motivo de exclusión.

Los apartados 5, 6 y 7 del pliego específico que rige el contrato establecen la superficie, las frecuencias y los horarios que se exigen para la limpieza de los edificios en los que debe prestarse el servicio, la descripción de las necesidades específicas para cada tipo de espacio y elemento, y la descripción de cada uno de los edificios o lugares donde se efectuará el servicio. El apartado 12, relativo a la forma de evaluar las ofertas, establece que la memoria descriptiva que tiene que acompañar al plan de trabajo debe especificar las condiciones especiales de limpieza de cada uno de los edificios.

Una vez examinado el plan de trabajo presentado por Brillosa, SL, se observa que ha tenido en cuenta las frecuencias y los metros cuadrados de los edificios en los que debe prestarse el servicio objeto del contrato, y que realiza varias referencias al Parlamento de las Illes Balears, concretamente, cuando explica la limpieza de la sala de plenos, con fotografías del Parlamento, y cuando explica la metodología de limpieza de sillas, sillones y sofás.

Así pues, dado que los errores en las referencias no se producen propiamente en la descripción de los edificios en los que tiene que realizarse la limpieza, sino en información accesoria —errores que pueden atribuirse a que, por falta de diligencia de la empresa, ha presentado como oferta parte de la documentación que probablemente ha elaborado para un contrato similar del Parlamento de las Illes Balears—, debe considerarse que, efectivamente, el error cometido es irrelevante y que, como afirma el recurrente, no tiene suficiente entidad para constituir por sí solo un motivo de exclusión, sino que debería obviarse la referencia específica al Parlamento y considerar que se están describiendo los métodos de limpieza de diversos elementos que se encuentran en los edificios objeto del contrato, tales como sillones, esculturas y otros elementos decorativos.

Aunque en este aspecto hay que dar la razón al recurrente, esto no es motivo para estimar el motivo de impugnación, ya que, por un lado, teniendo en cuenta la entidad del resto de deficiencias, es evidente que el peso de esta supuesta confusión del objeto del contrato en la decisión de otorgarle 0 puntos debe ser por lógica muy pequeño, y, por otro, que el hecho de que su oferta no se ajuste al pliego de prescripciones técnicas es motivo suficiente para que la oferta de la empresa Brillosa, SL, sea rechazada.

Por todo ello, el primer motivo de impugnación debe desestimarse.

7. El segundo motivo de impugnación se fundamenta en la arbitrariedad de la adjudicación del contrato, ya que los informes que evalúan los criterios que dependen de un juicio de valor, tales como el informe técnico de valoración del criterio de adjudicación «plan de trabajo», los supervisará la mesa de contratación o, en caso de que no se haya constituido, el órgano de contratación.

El apartado 1 del artículo 320 del TRLCSP configura la mesa de contratación como el órgano encargado de la valoración de las ofertas y especifica los procedimientos de adjudicación en los que intervendrá de manera imperativa indicando que, salvo en el caso en el que la competencia para contratar corresponda a una junta de contratación, en los procedimientos abiertos y restringidos, y en los procedimientos negociados con publicidad a que se refiere el artículo 177.1, los órganos de contratación de las administraciones públicas están asistidos por una mesa de contratación, que es potestativa en los procedimientos negociados en los que no es necesario publicar anuncios de licitación.

El apartado 1 del artículo 21 del 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, establece que los órganos de contratación de las administraciones públicas estarán asistidos en los procedimientos de adjudicación abierto, restringido y negociado con publicidad por una mesa de contratación que será competente para la valoración de las ofertas.

Por tanto, en el caso de los contratos basados en un Acuerdo Marco no es preceptiva la constitución de una mesa de contratación.

El artículo 22 de este Real Decreto, bajo el epígrafe “Funciones de las mesas de contratación”, les atribuye diversas funciones entre las que no está la de supervisar informes técnicos.

El pliego de cláusulas administrativas particulares del Acuerdo Marco establece en la cláusula 42.5 que la constitución de mesa es potestativa para el órgano de contratación.

En cuanto a la afirmación del recurrente de que el órgano de contratación debe supervisar el informe técnico, hay que decir que es errónea, ya que, precisamente, el órgano de contratación solicita informes para que le asesoren en temas en los que no es experto.

Por todo ello, este motivo de impugnación no tiene fundamento jurídico alguno y, por tanto, debe desestimarse.

8. El tercer motivo de impugnación se fundamenta en el hecho de que, a juicio del recurrente, se ha vulnerado la obligación de adjudicar el contrato a la oferta económicamente más ventajosa y, como consecuencia de ello, se han vulnerado los principios de igualdad y de transparencia.

El artículo 150.1 de la TRLCSP, bajo el epígrafe “Criterios de valoración de las ofertas”, establece que para la determinación de la oferta económicamente más ventajosa se atenderá a criterios directamente vinculados al objeto del contrato y que, cuando sólo se utilice un criterio de adjudicación, éste debe ser, necesariamente, el del precio más bajo.

Como ya hemos indicado, la cláusula 43 del pliego de cláusulas administrativas particulares del Acuerdo Marco establece que el contrato se adjudicará a la proposición más ventajosa de acuerdo con los criterios de adjudicación que constan en el pliego específico que rige el contrato, y el pliego específico establece que se evaluarán el plan de trabajo, la oferta económica y el criterio «organización y calidad del servicio».

Por tanto, para determinar cuál es la oferta económicamente más ventajosa en este caso no debe considerarse única y exclusivamente la oferta de precio más bajo, sino que el precio debe considerarse conjuntamente con el resto de criterios de adjudicación, por lo que la oferta económicamente más ventajosa será aquella que pueda satisfacer de manera más eficiente y mejor las necesidades que el órgano de contratación quiere satisfacer con la prestación objeto del contrato, sin tener en cuenta sólo el precio. Es decir, se trata de la mejor oferta y no de la más barata.

Además, debe tenerse en cuenta que el procedimiento se ha dividido en dos fases, de manera que para que se valore la oferta económica debe haberse obtenido como mínimo 15 puntos en la valoración del plan de trabajo.

En este caso, la empresa Brillosa, SL, no ha superado la primera fase del procedimiento, ya que la valoración de su plan de trabajo ha sido 0 puntos, y, por tanto, de acuerdo con lo establecido en el pliego específico, ya no ha pasado a la siguiente fase del procedimiento. En consecuencia, con independencia de que su oferta económica sea la más baja, no debe ser objeto de valoración.

Ciertamente, el hecho de que otra empresa haya resultado adjudicataria del contrato no significa que se haya incumplido la obligación de adjudicar a la oferta económica más ventajosa. No se observa, contrariamente a lo que —sin argumentación— afirma el recurrente, que se hayan vulnerado los principios de igualdad y de transparencia.

Por todo ello, este motivo de impugnación debe desestimarse.

9. El recurrente pide que se acuerde la apertura de un período de prueba para tomar testimonio a los encargados y a los responsables de la empresa Brillosa, SL, para que expongan la metodología y los servicios ofrecidos, y a la jefa del Servicio de Asuntos Generales, sin concretar sobre qué extremos debería testificar.

El artículo 77 de la Ley 39/2015 de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas regula los medios y el período de prueba en los procedimientos administrativos en los siguientes términos:

1. Los hechos relevantes para la decisión de un procedimiento podrán acreditarse por cualquier medio de prueba admisible en derecho, cuya valoración se realizará de acuerdo con los criterios establecidos en la ley 1/2000, de 7 de enero, de enjuiciamiento civil.
2. Cuando la administración no tenga por ciertos los hechos alegados por los interesados o la naturaleza del procedimiento lo exija, el instructor del mismo acordará la apertura de un período de prueba por un plazo no superior a treinta días ni inferior a diez, a fin de que

puedan practicarse cuantas juzgue pertinentes. Asimismo, cuando lo considere necesario, el instructor, a petición de los interesados, podrá decidir la apertura de un período extraordinario de prueba por un plazo no superior a diez días.

3. El instructor del procedimiento sólo podrá rechazar las pruebas propuestas por los interesados cuando sean manifiestamente improcedentes o innecesarias, mediante resolución motivada.
[...]

De acuerdo con este artículo, la prueba debe tratar sobre hechos relevantes para resolver un procedimiento, y, en cumplimiento del principio de oficialidad que rige el procedimiento administrativo, el instructor debe disponer la apertura de un período de prueba cuando no tenga por ciertos los hechos alegados por los interesados o la naturaleza del procedimiento lo exija. A *contrario sensu*, están exentos de prueba los hechos que a juicio de la Administración no sean relevantes para decidir el fondo de la cuestión y los hechos que ya han sido acreditados y los que hayan sido admitidos o reconocidos por las partes.

Los interesados también pueden solicitar la apertura del período de prueba, en cuyo caso el instructor del procedimiento sólo podrá rechazar las pruebas que hayan propuesto si son manifiestamente improcedentes o innecesarias, mediante resolución motivada, en la que explique los motivos por los que las rechaza.

Así, la apertura del período de prueba no se configura como una obligación de la Administración, sino que debe abrirse en los casos previstos en la Ley. Por tanto, a todos los efectos el hecho de que se pida la apertura del período de prueba, por sí mismo, no vincula a la Administración, sino que corresponde a esta valorar la conveniencia o la utilidad de practicar las pruebas que se propongan. Ciertamente, sería absurdo practicar pruebas totalmente inútiles o innecesarias que sólo servirían para retrasar la instrucción del procedimiento.

La Sentencia de la Audiencia Nacional de 17 de marzo de 2011 incorpora la jurisprudencia del Tribunal Supremo al respecto y manifiesta lo siguiente:

Para resolver esta cuestión no está de más recordar que “la prueba no es un trámite preceptivo para el órgano Instructor, que se haya necesariamente de adoptar cualquiera que sea su contenido y el estado de las actuaciones”, sin que se produzca indefensión “cuando la inadmisión se ha producido en aplicación estricta de una norma legal ni cuanto las irregularidades que eventualmente se hayan producido en la inadmisión de alguna prueba no hayan llegado a causar un efectivo y real menoscabo del derecho a la defensa” (sentencia del Tribunal Supremo, entre otras, de 5 de noviembre de 1996), [...]

El Tribunal Constitucional también se ha pronunciado sobre la práctica de la prueba en numerosas sentencias. En la Sentencia 89/1986, de 1 de julio, manifestó lo siguiente:



el derecho a las pruebas no es, en ningún caso, un derecho a llevar a cabo una actividad probatoria ilimitada y, como reiteradamente ha afirmado este Tribunal, las pruebas que la parte puede tener derecho a practicar son las que guardan relación con el objeto del litigio (Sentencia de 25 de abril de 1984).

Y en la Sentencia 212/1990, de 20 de diciembre, manifestó que:

Lo que del art. 24.2 de la CE nace para el administrado, sujeto a un expediente sancionador, no es el derecho a que se practiquen todas aquellas pruebas que tenga a bien proponer, sino tan sólo las que sean pertinentes o necesarias (STC 192/1987), ya que -como también ha declarado este Tribunal- sólo tiene relevancia constitucional por provocar indefensión la denegación de pruebas que, siendo solicitadas en el momento y la forma oportunas, no resultase razonable y privase al solicitante de hechos decisivos para su pretensión (STC 149/1987).

Como ya hemos dicho, en este caso concreto el recurrente pide que se acuerde la apertura de un período de prueba para tomar testimonio a los encargados y a los responsables de la empresa Brillosa, SL, para que expongan la metodología y los servicios ofrecidos, y a la jefa del Servicio de Asuntos Generales, sin concretar sobre qué extremos debería testificar.

En cuanto al testimonio de los encargados y responsables de Brillosa, SL, esta Junta Consultiva considera que no es pertinente ni necesaria, dado que la descripción de los métodos de limpieza y los servicios que ofrece la empresa ya están detallados en el plan de trabajo que presentó. Por tanto, no es necesario ahora tomar testimonio alguno para explicar a la Junta Consultiva lo que ya está expuesto en el plan de trabajo o en el escrito de recurso, ya que, como hemos dicho antes, se trata de cuestiones técnicas sobre las que la Junta Consultiva no puede pronunciarse.

En cuanto al testimonio de la jefa del Servicio de Asuntos Generales, el recurrente no indica por qué o en relación con qué cuestiones debería tomársele testimonio. Parece que lo que se pretende es que aclare o exponga con más detalle los motivos por los que ha valorado el plan de trabajo del recurrente con 0 puntos, o, incluso, que se abra un debate sobre los métodos de limpieza.

Al respecto hay que decir que la motivación de su decisión está expresada en el informe técnico de valoración emitido el 7 de diciembre de 2016, que se transcribe parcialmente en la Resolución impugnada, y que, como hemos dicho, esta motivación, a pesar de estar expresada de forma breve, es suficiente.

Por todo ello, esta Junta Consultiva considera que la apertura de un período de prueba es totalmente improcedente e innecesario.



10. Una vez examinado el contenido del recurso, los documentos que se encuentran en el expediente y la Resolución por la que se adjudica el contrato, no consta que el órgano de contratación haya actuado de manera arbitraria, ni se advierte que los pliegos o la normativa específica hayan sido vulnerados en aspecto alguno.

En consecuencia, no se aprecia la concurrencia de vicio alguno que pueda determinar la nulidad de pleno derecho o la anulabilidad de la resolución objeto del recurso.

Por todo ello, dicto el siguiente

Acuerdo

1. Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la empresa Brillosa, SL, contra la Resolución del consejero de Territorio, Energía y Movilidad por la que se adjudica el contrato de servicios de limpieza de las dependencias adscritas a la Consejería de Territorio, Energía y Movilidad, edificios La Palma, núm. 4, de Palma; Paseo del Borne, núm. 17, 3ª y 4ª plantas, de Palma, y Eusebio Estada, núm. 28, de Palma (lote 1 - Mallorca), basado en el Acuerdo Marco para la homologación de los servicios de limpieza de la Administración de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears y del sector público instrumental y, en consecuencia, confirmar el acto impugnado.
2. Denegar la apertura de un período de prueba, dado que, de acuerdo con lo expuesto en el fundamento de derecho 8 de este Acuerdo, se considera improcedente e innecesario.
3. Notificar este acuerdo a los interesados y a la Consejería de Territorio, Energía y Movilidad.

Interposición de recursos

Contra este Acuerdo —que agota la vía administrativa— puede interponerse un recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de las Illes Balears en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a aquél en que se reciba la notificación, de acuerdo con los artículos 10.1 a y 46 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.