



EB 2021/229

Resolución 048/2022, de 9 de marzo, de la Titular del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi / Euskal Autonomia Erkidegoko Kontratuen inguruko Errekurtsoen Administrazio Organoaren titularra, en relación con el recurso especial en materia de contratación por la empresa KIRLAN KIROL LANAK, S.L. contra la adjudicación del contrato de “Servicio de control de accesos, trabajos de mantenimiento, limpieza, actividades dirigidas y consejo en la sala de musculación del polideportivo municipal”, tramitado por el Ayuntamiento de Lemoa.

I.- ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Con fecha 27 de diciembre de 2022 se ha presentado en el registro del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi / Euskal Autonomia Erkidegoko Kontratuen inguruko Errekurtsoen Administrazio Organoa (en adelante, OARC / KEAO) el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la empresa KIRLAN KIROL LANAK, S.L. (en adelante, KIRLAN) contra la adjudicación del contrato de “Servicio de control de accesos, trabajos de mantenimiento, limpieza, actividades dirigidas y consejo en la sala de musculación del polideportivo municipal”, tramitado por el Ayuntamiento de Lemoa.

SEGUNDO: Remitido el recurso al poder adjudicador el día 28 de diciembre, se recibieron entre el mismo día 28 y el 4 de enero de 2022, en este OARC / KEAO, una copia del expediente de contratación y el informe al 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 (en adelante, LCSP).





TERCERO: Trasladado el recurso a los interesados el día 5 de enero, se han recibido el día 12 del mismo mes las alegaciones de ATHLON SINTAGMIA, S.L. (en adelante, ATHLON).

II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: Legitimación y representación

Consta en el expediente la legitimación de la recurrente y la representación de J.Z.A. que actúa en su nombre.

SEGUNDO: Inclusión del contrato en el ámbito objetivo del recurso especial

El artículo 44.1 a) de la LCSP prevé que son susceptibles de recurso especial en materia de contratación los contratos de servicio cuyo valor estimado supere los 100.000 euros.

TERCERO: Impugnabilidad del acto

El artículo 44.2 c) de la LCSP señala que los acuerdos de adjudicación podrán ser objeto de recurso. Por su parte, el Ayuntamiento de Lemoa alega “cosa juzgada” indicando que la base que sustenta el actual recurso ya era conocida con anterioridad y pudo ser impugnada a propósito del recurso interpuesto por KIRLAN en fecha 15 de enero de 2021 por lo que concurre la identidad de objeto que caracteriza a la “cosa juzgada administrativa”. No obstante, y a juicio de este Órgano, no procede apreciar la vulneración de la “cosa juzgada” alegada por el Ayuntamiento de Lemoa, toda vez que el presente recurso se ha interpuesto contra una nueva adjudicación sustentada en un nuevo informe técnico de unos nuevos pliegos, y en el que no se aprecia la triple identidad que requiere el principio (de objeto, de causa y de partes entre el litigio anterior y el presente), pues la causa de pedir es diferente al referirse ahora a la legalidad y capacidad



del informante técnico, cuando en el procedimiento anterior se impugnaba la adecuación a la legalidad del propio informe.

CUARTO: Interposición del recurso en tiempo y forma

De conformidad con el artículo 50.1 LCSP el recurso ha sido interpuesto en tiempo y forma.

QUINTO: Régimen jurídico del poder adjudicador

En cuanto al régimen jurídico aplicable, el Ayuntamiento de Lemoa tiene la condición de poder adjudicador y, en concreto, de Administración Pública, según lo dispuesto en el artículo 3 de la LCSP.

SEXTO: Alegaciones de la recurrente

El argumento que alega la recurrente es, en síntesis, que uno de los cuatro informes emitidos por técnicos especializados a petición de la Mesa de contratación ha supuesto una infracción del ordenamiento jurídico, ya que ha sido elaborado por una persona que no reviste la condición de empleado público de la corporación local, ni constituye informe de una asistencia externa especializada, en los términos regulados por las Disposiciones Adicionales segunda y tercera de la LCSP, en relación con los arts. 146.2) y 326.5 del mismo texto legal.

Por ello, solicita la declaración de nulidad del acto impugnado.

SÉPTIMO: Alegaciones de ATHLON

La adjudicataria impugnada se opone a la estimación del recurso por las razones que se exponen a continuación:



a) De conformidad con lo señalado en el articulado de la LCSP, las Mesas de contratación en sus labores de asesoramiento del órgano de contratación realizarán su correspondiente valoración, informe y propuesta al mismo para proceder a la adjudicación. Dentro del desarrollo de dichas funciones la normativa vigente permite el asesoramiento externo, por ejemplo, mediante informes técnicos los cuales tendrán un mero carácter auxiliar o consultivo y que ayudarán a la mesa a realizar su función principal de valorar las ofertas.

b) La recurrente no ha acreditado, por una parte, el tipo de relación laboral que el evaluador técnico tiene con el Ayuntamiento, y, por otra, tampoco ha demostrado que no tenga los conocimientos necesarios para la emisión de dicho tipo de informes.

OCTAVO: Alegaciones del poder adjudicador

Por su parte, el poder adjudicador alega lo siguiente:

a) La Mesa de contratación puede auxiliarse de informes externos a la hora de proceder a la valoración de las ofertas.

b) No es cierto que el evaluador técnico D. P.R.G. tenga la condición de personal eventual, de forma que, según la recurrente, su informe carecería de la presunción de imparcialidad, objetividad, mérito y capacidad. Dicha persona presta sus servicios al Ayuntamiento tras haber resultado adjudicatario en un contrato de servicios.

c) La recurrente no justifica ni siquiera indiciariamente la falta de capacidad o aptitud del técnico para la emisión de dictámenes. Así, en el presente recurso no se impugnan o rebaten las puntuaciones otorgadas en el informe y tampoco sus respectivas motivaciones.



NOVENO: Apreciaciones del OARC / KEAO

En resumen, el recurso alega infracción del ordenamiento jurídico porque uno de los informes técnicos que sustenta la resolución impugnada ha sido realizado por personal que no reviste la condición de empleado público de la corporación local, ni ha sido emitido por una asistencia externa especializada. A continuación, se exponen las apreciaciones del OARC / KEAO sobre ello.

a) Sobre la nulidad del procedimiento de adjudicación

- 1) En el presente caso, y dado que la ponderación atribuida a los criterios sujetos a fórmula es superior a la de los criterios sujetos a juicio de valor, corresponde a la Mesa de contratación la valoración de los criterios subjetivos. Para realizar esta labor, la normativa contractual permite a las Mesas (ver, por ejemplo, los artículos 150.1, 157.5 y 326.5 de la LCSP) solicitar el asesoramiento de técnicos o expertos independientes y cuantos informes técnicos se estimen pertinentes. Téngase en cuenta que, los informes de valoración tienen un carácter auxiliar, de carácter consultivo, pero que la valoración de las ofertas propiamente dicha, apartándose o no de dichos informes, corresponde a las Mesas que realizarán la propuesta de adjudicación al órgano de contratación.
- 2) La normativa contractual no exige que para la elaboración de informes técnicos deba reunirse la condición de empleado público en la acepción dada por el artículo 8 del texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público) aprobado por el RDL 5/2015, de 30 de octubre, tal y como pretende la recurrente. Únicamente, se establece, tanto en el artículo 326.5, como en la Disposición Adicional segunda de la LCSP para el ámbito local, la prohibición de que puedan ser emitidos por personal eventual.
- 3) En el presente supuesto, la recurrente no acredita lo más mínimo que el informante D. P.R.G. tenga la condición de personal eventual; al contrario, indica que se trata de un empleado de una empresa adjudicataria de un



contrato de servicios con el Ayuntamiento de Lemoa. Esta condición laboral, confirmada por el Ayuntamiento, conlleva la inevitable desestimación del motivo impugnatorio, pues la recurrente ha atribuido erróneamente el carácter de personal eventual a una persona que no lo es y que la Mesa de contratación ha considerado idónea para la realización del trabajo.

- 4) Por último, la recurrente tampoco acredita que el técnico informante carezca de la suficiente formación y experiencia necesaria para emitir su informe, ni que haya actuado con parcialidad, falta de objetividad o independencia.

b) Conclusión

A la vista de los apartados anteriores, el recurso debe desestimarse.

Por todo lo expuesto, de acuerdo con lo establecido en el artículo 46.1 de la LCSP y en la Disposición Adicional Octava de la Ley 5/2010, de 23 de diciembre, por la que se aprueban los Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma de Euskadi para el ejercicio 2011, la Titular del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi / Euskara Autonomía Erkidegoko Kontratuen inguruko Errekurtsoen Administrazio Organoaren titularra:

RESUELVE

PRIMERO: Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la empresa KIRLAN KIROL LANAK, S.L. contra la adjudicación del contrato de “Servicio de control de accesos, trabajos de mantenimiento, limpieza, actividades dirigidas y consejo en la sala de musculación del polideportivo municipal”, tramitado por el Ayuntamiento de Lemoa.

SEGUNDO: Levantar la suspensión automática del procedimiento de adjudicación, de acuerdo con lo previsto en el artículo 57.3 de la LCSP.



TERCERO: Notificar este acuerdo a todos los interesados en este procedimiento.

CUARTO: Contra la presente resolución, ejecutiva en sus propios términos, solo cabe la interposición de recurso contencioso- administrativo (artículo 44.1 Ley 29/1998, de 13 de julio, de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, LJ) en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente a la notificación de la misma (artículo 46. 1 LJ), ante el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco (artículo 10.1 k) LJ), de conformidad con el artículo 59.1 de la LCSP.

Vitoria-Gasteiz, 2022ko martxoaren 9a

Vitoria-Gasteiz, 9 de marzo de 2022