



EB 2015/038

Resolución 50/2015, de 27 de abril de 2015, del 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 interpuesto por la empresa CLECE, S.A., frente a la adjudicación del contrato de “Servicio de limpieza de la organización sanitaria integrada del Bajo Deba”, tramitado por el Ente Público de Derecho Privado Servicio Vasco de Salud – Osakidetza.

I.- ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Con fecha 9 de abril de 2015, la empresa CLECE, S.A. interpuso recurso especial en materia de contratación contra la adjudicación del contrato de “Servicio de limpieza de la organización sanitaria integrada del Bajo Deba”, tramitado por el Ente Público de Derecho Privado Servicio Vasco de Salud – Osakidetza.

El mismo día de su presentación en el Órgano Administrativo de Recursos Contractuales (OARC / KEAO) se trasladó el recurso a Osakidetza. El expediente de contratación y el informe al que hace referencia el art. 46.2 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (en adelante, TRLCSP) tuvieron entrada en el registro del OARC / KEAO entre los días 13 y 14 de abril de 2015.

SEGUNDO: Solicitadas alegaciones a los interesados con fecha 16 de abril de 2015, se han recibido el día 22 de abril las de la empresa FERROSER SERVICIOS AUXILIARES, S.A (en adelante, FERROSER).



II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: Consta la legitimación del recurrente y la representación de Don J.M. G.V. que actúa en su nombre.

SEGUNDO: El artículo 40.1 a del TRLCSP prevé que serán susceptibles de recurso especial en materia de contratación, entre otros, los contratos de servicios sujetos a regulación armonizada.

TERCERO: Según el artículo 40.2 c) TRLCSP, podrán ser objeto de recurso los acuerdos de adjudicación adoptados por los poderes adjudicadores.

CUARTO: El recurso ha sido interpuesto en tiempo y forma.

QUINTO: En cuanto al régimen jurídico aplicable, Osakidetza tiene la condición de poder adjudicador, y en concreto, de Administración Pública.

SEXTO: Los argumentos del recurso son, en síntesis, los siguientes:

a) La notificación del acto impugnado carece de motivación y no se ajusta a lo previsto en el artículo 151.4 TRLCSP, por lo que el recurrente desconoce los motivos que han llevado a la Administración a dictar la adjudicación en favor de FERROSER y no puede articular su defensa ante ella.

b) Solicitado acceso al expediente, solo se le permitió la vista de 6 de las 55 páginas de las que consta la oferta de FERROSER, las que contienen datos genéricos de la licitadora y no relacionados con los criterios evaluables. La citada empresa consideró confidenciales casi toda la oferta. Todo ello supone que se impide fundamentar adecuadamente el recurso especial y que se han infringido las normas que garantizan el equilibrio entre la confidencialidad que protege la competencia entre empresas y la publicidad que exige el derecho a la defensa de los posibles recurrentes.



c) Finalmente, se solicita la anulación del acto impugnado y la retroacción de actuaciones al momento anterior al dictado de la adjudicación para que la Administración exhiba el expediente, incluyendo la documentación de las ofertas que no deba tener carácter confidencial, así como que se otorgue un nuevo plazo para formular, en su caso, recurso especial.

SÉPTIMO: FERROSER se opone al recurso argumentando que:

a) Dado que frente a las dos anteriores adjudicaciones del contrato se interpusieron recursos especiales y, en cambio, CLECE no manifestó disconformidad con el proceso de licitación ni con la valoración de las ofertas, el recurso debe rechazarse porque se entiende que, por sus actos propios, ha aceptado las anteriores resoluciones.

b) Además, el acto recurrido está suficientemente motivado y cumple con lo previsto en el artículo 151.4 TRLCSP, acompañándose incluso del informe técnico de valoración de las ofertas; por ello, debe descartarse la existencia de cualquier indefensión material para el recurrente.

c) El recurrente no aclara qué parte de la oferta de la adjudicataria impugnada necesita conocer para fundamentar su recurso, simplemente indica que no ha podido ver la totalidad de la oferta. El acceso solicitado la posibilitaría conocer el “know how” de la empresa y sus secretos técnicos y comerciales.

OCTAVO: Por su parte, OSAKIDETZA solicita la desestimación del recurso por los siguientes motivos:

a) Se alega la existencia de cosa juzgada administrativa, ya que la motivación es idéntica a la expuesta con ocasión de la adjudicación inicial, de 28/8/2014, excepto en lo estrictamente necesario para cumplir las Resoluciones 117/2014 y 20/2015 del OARC / KEAO.



b) La actuación de la Administración en el trámite de acceso al expediente se ha ajustado a la doctrina de los órganos de resolución de recursos contractuales; dicho acceso no fue solicitado con ocasión de la primera resolución de adjudicación.

c) Se solicita la imposición de una sanción por mala fe o temeridad prevista en el artículo 47.5 TRLCSP, estimándose que el perjuicio causado al poder adjudicador por un recurso cuya única finalidad es dilatar la formalización del contrato para seguir prestando el servicio en 13.550, 13 euros mensuales, IVA incluido.

NOVENO: En primer lugar, debe señalarse que el acto impugnado trae causa de la Resolución 20/2015 del OARC / KEAO, cuyo objeto eran dos recursos contra la anterior adjudicación de este mismo procedimiento. En su parte dispositiva, la Resolución determinaba la anulación del acto impugnado y «(...) la adjudicación del contrato a la siguiente oferta económicamente más ventajosa en el orden de clasificación, previos los trámites correspondientes.»

El Fundamento de Derecho Noveno de la Resolución 20/2015 señalaba que «Se examinarán los incumplimientos de PCT que se invocan según el orden de clasificación de empresas, comenzando por UNI2, adjudicatario impugnado, continuando por el siguiente en el orden decreciente; en cada caso se revisarán los motivos de impugnación que les afectan – primero los requisitos básicos y después las frecuencias–, y si en el examen se observa que en alguna oferta no concurren las causas de exclusión que aduce el recurrente, se procederá a la desestimación del recurso, con indicación de los efectos procesales a que haya lugar.» El Fundamento de Derecho Undécimo de la Resolución concluía que «Debe, en consecuencia, estimarse la pretensión del recurrente sobre el incumplimiento de la oferta de UNI2 de lo preceptuado en el apartado 30.2.1 de la carátula del PCAP y en el apartado 15.1 del PCT. La estimación y la consecuente exclusión de UNI 2 de la licitación hacen innecesario el examen del motivo de impugnación relativo al cumplimiento de las frecuencias mínimas exigidas por el PCT.» El Fundamento de Derecho Duodécimo que «Siendo así que la oferta de FERROSER no obtiene ventaja aparente por el incumplimiento impugnado, puesto que no contiene mayor información que la que hubiera aportado de haber cumplido estrictamente con los requisitos formales de los pliegos. En consecuencia, no cabe deducir una infracción del principio de igualdad de trato que alega GARBIALDI en su recurso.» Y el



Decimotercero que «Expuesto lo anterior, se debe concluir que la propuesta de FERROSER no incumple las frecuencias que alega GARBIALDI en su recurso.» En consecuencia, este Órgano consideró que la oferta de FERROSER cumplía con los requisitos básicos y de frecuencias impugnados por GARBIALADI. Por tanto, existe identidad entre los objetos de la Resolución 20/2015 y el del recurso ahora analizado, que es el requisito básico para apreciar la excepción de cosa juzgada que alegan el poder adjudicador y la empresa FERROSER (ver, por ejemplo, la Resolución 115/2014 de este OARC / KEAO). Téngase en cuenta que CLECE pudo formular los motivos de impugnación que sostienen su actual recurso con ocasión de la anterior adjudicación (e incluso de la primera, anulada por la Resolución 117/2014 del OARC / KEAO), por lo que aceptarlos ahora desvirtuaría el carácter preclusivo del plazo para interponer el recurso. Finalmente, con el acto impugnado el poder adjudicador se ha limitado a cumplir la Resolución 20/2015, cuya efectividad se vería comprometida si se aceptara la tramitación del recurso. Por todo ello, la impugnación no puede ser admitida.

DÉCIMO: A juicio de este OARC / KEAO, concurren en este caso los requisitos establecidos en el artículo 47.5 TRLCSP para imponer una sanción por temeridad o mala fe en la interposición del recurso. No es solo que al recurrente no le asistan razones suficientes para que su impugnación sea admitida a trámite o que los motivos debieron hacerse valer mucho antes para poder ser siquiera analizados por este OARC / KEAO, sino que los fundamentos del recurso son manifiestamente banales; así, la afirmación de que la adjudicación está afectada de “ausencia total de motivación” es manifiestamente falsa, pues se adjunta a la notificación de la adjudicación el texto íntegro de los correspondientes informes técnicos, y la queja por falta de acceso al expediente tampoco concreta cuál es la indefensión concreta y tangible que se ha sufrido. Si a ello se añade que el recurrente es el actual prestador del servicio, parece claro que la impugnación no tenía otro objeto que dilatar la nueva contratación para seguir facturando por los servicios ejecutados. La sanción debe imponerse en su grado mínimo, ya que, si bien el



poder adjudicador estima que el recurso temerario la ha supuesto un perjuicio de 13.550,13 euros, no detalla ni justifica los conceptos que componen dicha cuantía.

Por todo lo expuesto, de acuerdo con lo establecido en el artículo 41. 3 del TRLCSP y en la Disposición Adicional Octava del a 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, el titular del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi / Euskal Autonomia Erkidegoko Kontratuen inguruko Errekurtsoen Administrazio Organoaren titularra,

RESUELVE

PRIMERO.- Inadmitir a trámite el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la empresa CLECE, S.A., frente a la adjudicación del contrato “Servicio de limpieza de la organización sanitaria integrada del Bajo Deba”, tramitado por el Ente Público de Derecho Privado Servicio Vasco de Salud – Osakidetza.

SEGUNDO: Imponer al recurrente la sanción prevista en el artículo 47.5 TRLCSP por importe de 1.000 euros.

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

CUARTO: Levantar la suspensión automática del procedimiento.

QUINTO: 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 k) LJ), de conformidad con el artículo 49 del TRLCSP.

Vitoria-Gasteiz, 2015eko apirilaren 27a

Vitoria-Gasteiz, 27 de abril de 2015