Exp. Junta Consultiva: RES 26/2022
Resolución del recurso especial en materia de contratación
Exp. de origen: contrato de servicio de mantenimiento de los certificados en materia de calidad, medio ambiente y seguridad del paciente (ISO14001, ISO9001 y UNE179003) destinado en el Hospital de Manacor
Órgano de contratación: directora gerente del Hospital de Manacor
Recurrente: SPG Certificación SL

Acuerdo de la Comisión Permanente de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de 28 de marzo de 2023

Dado el recurso especial en materia de contratación que ha interpuesto la empresa SPG Certificación SL contra la Resolución de adjudicación del contrato del servicio de mantenimiento de los certificados en materia de calidad, medio ambiente y seguridad del paciente (ISO14001, ISO9001 y UNE179003) destinado en el Hospital de Manacor, la Comisión Permanente de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa, en la sesión de 28 de marzo de 2023, ha adoptado el Acuerdo siguiente:

Hechos

1. El 15 de noviembre de 2022, el órgano de contratación resolvió aprobar el expediente, el gasto y los pliegos de cláusulas administrativas y de prescripciones técnicas (PCAP y PPT) para la licitación del contrato de servicios de mantenimiento de los certificados en materia de calidad, medio ambiente y seguridad del paciente del Hospital de Manacor.

   De acuerdo con el PCAP, el precio máximo de la licitación estaba determinado por unidades de ejecución, a razón de 900 € (IVA excluido) por cada jornada de revisión y el presupuesto de gasto máximo era de 34.200,00 € (IVA excluido). El contrato tenía que tener una duración de 3 años, contadores a partir del 1 de enero de 2023.

   La tramitación tenía que ser ordinaria, mediante el procedimiento abierto simplificado abreviado; y se había previsto como único criterio de adjudicación el precio, que sería evaluable mediante fórmula.

El anuncio de licitación de los pliegos se publicó en la Plataforma de contratación el 16 de noviembre de 2022 y se concedió a los licitadores un plazo adecuado para presentar las proposiciones.

2. El 28 de noviembre de 2022, la Mesa de contratación se reunió para la apertura de la documentación general y de las proposiciones presentadas por las cinco empresas presentadas, entre otras, Sistemas y Procesos de Gestión y Certificación SL (en adelante SPG).

   Según el acta de la Mesa de contratación que consta en el expediente, la oferta económica más ventajosa fue la de la empresa ICDQ Instituto de certificación, SL (en adelante, ICDQ) de acuerdo con el siguiente detalle:

Així doncs, el resum de puntuacions és:

Licitador	precio €/jornada	puntuación
Aenor Internacional SAU: ofereix 766,00 € IVA no incl per jornada.	766,00	78,85
Bureau Veritas Iberia, SL ofereix 620,00 € IVA no incl per jornada.	620,00	97,42
Sistemas y procesos de gestión y certificación, SL ofereix 672,48 € IVA no incl per jornada.	672,48	89,82
ICDQ Instituto de certificación, SL ofereix **604,00 € IVA** no incl per jornada.	604,00	100,00
DNV GL Business Assurance España, SLU ofereix 900,00 € IVA no incl per jornada.	900,00	67,11

Vist que la proposta presentada per ICDQ Instituto de certificación, SL és la proposta més econòmica y compleix els requisits obtenint 100 punts de valoració es proposarà aquesta com adjudicatària.

3. El 30 de noviembre de 2022, después de haberse presentado la documentación previa a la adjudicación de la empresa propuesta, el órgano de contratación dictó la Resolución de adjudicación, en el siguiente sentido:

RESOLUCIÓN

1.- Adjudicar el contrato de referencia a ICDQ Instituto de certificación, SL con NIF B66084591, por un precio unitario de 604,00 euros la jornada, con un máximo de 34.200,00 euros (41.382,00 € IVA incl.).

2.- Disponer del gasto en favor de la adjudicataria por importe total de 41.382,00 con cargo en los presupuestos generales de la CAIB conforme a la mesa:

Año	Partida presupuestaría	Importe total (IVA incl.)
2023	G/412B01/62400/10	41.382,00

4. El 9 de diciembre de 2022, SPG presentó en el Registro electrónico general de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears, dirigido a la Junta Consultiva de

contratación administrativa, un recurso especial en materia de contratación contra la Resolución de adjudicación, lo cual fundamenta, en resumen, en lo siguiente:

— Alegación primera. Se ha adjudicado el contrato a una empresa que ha ofrecido un precio superior al suyo. Su oferta era de 22.191,84 € (+ IVA), mientras que, según el anuncio de adjudicación, el precio de la adjudicataria era de 22.650 € (+ IVA).

— Alegación segunda. El PCAP de la licitación solicitaban la oferta de un precio por jornada y de un precio por la totalidad del servicio, pero no se exigían la realización de un número de jornadas mínimas presenciales.

Su oferta total incluía tanto jornadas de auditoría presenciales, como jornadas de auditoría a sus oficinas y permitía dar respuesta al servicio con las garantías de calidad adecuadas.

Finalmente, añade que el número de jornadas y su distribución responde a un criterio técnico de su empresa pero no puede quedar supeditado a una decisión del órgano de contratación, el cual decida asignar más o menos jornadas al servicio.

5. El 14 de diciembre de 2022, la Junta Consultiva de Contratación Administrativa (JCCA) solicitó al órgano de contratación la remisión del expediente administrativo y del informe jurídico preceptivo para poder tramitar el recurso especial interpuesto, de acuerdo con el artículo 66 de la LRJA-CAIB.

6. El 16 de diciembre de 2022, el órgano de contratación y la empresa ICDQ formalizaron el contrato. Según consta en la cláusula 2 del contrato:

> El Servicio de Salud abonará a la contratista, previa presentación de factura por parte de esa última, la facturación de las jornadas preceptivas por cada certificación a un precio de 604,00 euros (730,84 euros IVA incl.) hasta un importe máximo 41.382,00 euros IVA incluido.
>
> Los servicios prestados serán facturados de forma periódica una vez realizada cada una de las auditorías. El pago se realizará según lo establecido en el artículo 198 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre.

7. El 29 de diciembre de 2022, el órgano de contratación envió a la JCCA el expediente administrativo, junto con un informe jurídico de la jefe del servicio de Coordinación Jurídica, emitido el 28 de diciembre de 2022, en relación con el recurso interpuesto, en el cual se opone a los argumentos de la recurrente e informa que el recurso se tiene que desestimar.

Fundamentos de derecho

1. El acto objeto de recurso es la resolución por la cual se adjudica un contrato de servicios, tramitado por el procedimiento abierto simplificado abreviado por la Dirección Gerencia del Hospital de Manacor, que tiene el carácter de administración pública.

   Contra este acto se puede interponer el recurso especial en materia de contratación que prevé 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. La competencia para resolverlo corresponde en 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 3/2016, de 29 de enero, por el cual se crean la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears, el Registro de contratos y el Registro de contratistas.

2. La empresa SPG, Certificación SL no se encuentra legitimada para interponer el recurso especial en materia de contratación interpuesto contra la Resolución de adjudicación, puesto que quedó clasificada en cuarta posición y se limita a defender irregularidades formales del procedimiento sin invocar los argumentos que podrían dar lugar a la nulidad de adjudicación en favor suyo.

   Es decir, aunque se estimara el recurso y se acordara la retroacción del procedimiento, la recurrente no resultaría adjudicataria del contrato, por lo cual no cuenta en la legitimación adecuada para interponer el recurso.

   El artículo 116 LPACAP, recoge como causa de inadmisión del recursos administrativos, entre otros, la carencia de legitimación del recurrente.

   La doctrina y la jurisprudencia de los tribunales jurisdiccionales y de los tribunales administrativos de recursos contractuales en relación con la carencia de legitimación de los recurrentes es abundante. Por todas, habría que hacer referencia a la Resolución 1398/2022, de 3 de noviembre de 2022, del Tribunal Administrativo central de recursos contractuales, dictada en relación con un recurso especial interpuesto contra la adjudicación de un contrato. En la referida Resolución, el TACRC recogió lo siguiente:

   > Acerca del tema de la legitimación, en general, es pacífica la Jurisprudencia y doctrina acerca de la necesidad de reunir el requisito de la lesión como aspecto nuclear de la misma, así como que estaría legitimada aquella persona que ha sufrido esa lesión ilegítima en alguno de los bienes de los que dice ser titular, pudiendo citar a título de ejemplo la sentencia del Tribunal Supremo de 30 de mayo de 2011 (RJ 2011, 5786) , recurso de casación 6297/2008, que precisa que " el interés legítimo se caracteriza como una relación material unívoca entre el sujeto y el objeto de la pretensión (acto o disposición

impugnados), de tal forma que su anulación produzca automáticamente un efecto positivo (beneficio) o negativo (perjuicio) actual o futuro pero cierto[...]"

Igualmente, la jurisprudencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo ha subrayado reiteradamente que la respuesta al problema de la legitimación debe ser casuística, de modo que no se aconsejable ni una afirmación ni una negación indiferenciadas para todos los casos, y se ha preocupado de insistir en establecer la ligazón entre la legitimación y la existencia de un interés legítimo de la parte a cuya satisfacción sirva el proceso, lo que sitúa siempre el análisis de la legitimación en la investigación de ese interés. Ello implica que **se reconoce, por tanto, una legitimación amplía, si bien únicamente a quienes acreditan titularidad de derechos o intereses legítimos perjudicados o bien puedan ser afectados, lo que nos lleva a cuidar no incluir en ella las lesiones meramente hipotéticas, aleatorias o potenciales, pues para iniciar un proceso es preciso que la lesión del derecho o interés sea real y efectiva.**
Por lo tanto, concurrirá dicho interés legítimo cuando la resolución administrativa impugnada pueda repercutir, directa o indirectamente, pero de modo efectivo y acreditado, es decir, no meramente hipotético, potencial y futuro, en la correspondiente esfera jurídica del que recurre, lo que descarta la acción pública fuera de los casos excepcionales en los que el ordenamiento jurídico la permite. De este modo, el interés legítimo nunca podrá asimilarse al interés en la defensa de la legalidad, pero es, desde luego, un concepto menos estricto que el de derecho subjetivo, que permite hablar de legitimación en sentido amplío (aunque no universal) en materia de contratación (por todas, SSTS de 27 de enero de 1998 y de 11 de febrero de 2003)

3. No obstante, *obiter dicta,* y en defensa de la legalidad, se considera necesario dar respuesta a las cuestiones planteadas en el recurso, en el sentido siguiente:

— Alegación primera. La recurrente considera que se ha adjudicado el contrato a una empresa que ha ofrecido un precio superior al suyo, puesto que el importe total de su oferta era de 22.191,84 € + IVA, mientras el de la empresa que resultó adjudicataria era de 22.650 € + IVA.

— Contestación a la alegación primera. Esta alegación se tiene que desestimar porque la recurrente se equivoca en el precio de adjudicación del contrato.

Una vez comprobado el expediente administrativo, se ha advertido que el precio que consta en el anuncio de adjudicación y en el anuncio de formalización publicados a la Plataforma de contratos del sector público son incorrectos. Según consta en la Resolución de adjudicación y en el contrato formalizado, el precio de adjudicación a favor de la empresa ICDQ fue el precio unitario de 604,00 euros por jornada de auditoría, con un máximo de 34.200,00 euros (41.382,00 € IVA incl.).

En cambio, en el anuncio de adjudicación publicado el 30 de noviembre de 2022, consta que el contrato se adjudicó por:

Importes de Adjudicación
Importe total ofertado (sin impuestos) 22.650 EUR.
Importe total ofertado (cono impuestos) 27.406,5 EUR.

Y en el anuncio de formalización del contrato, publicado el 19 de diciembre de 2022, también constar:

> — Importe total ofertado (sin impuestos): 22.650 EUR.
> — Importe total ofertado (con impuestos) 27.406,5 EUR.

Sin duda, los errores en los anuncios han inducido a confusión en la recurrente, pero son simples errores materiales que el órgano de contratación puede rectificar en cualquier momento, de acuerdo con lo que establece el art. 109 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de procedimiento administrativo común de las Administraciones Públicas, que dispone que:

> Las administraciones públicas pueden rectificar en cualquier momento, de oficio o a instancia de los interesados, los errores materiales, de hecho o aritméticos existentes en sus actos.

Estos errores no suponen una irregularidad de la Resolución de adjudicación y tampoco causan ningún perjuicio de la recurrente, porque, como ya se ha mencionado, la recurrente quedó en cuarta posición en la orden de prelación de las ofertas, por lo cual no contaba con ninguna posibilidad de resultar la adjudicataria del contrato.

— Alegación segunda. Según la recurrente, en el PCAP de la licitación se solicitaba la oferta de un precio por jornada y de un precio por la totalidad del servicio, pero no se exigían la realización de un número de jornadas mínimas presenciales. Su oferta total incluía tanto jornadas de auditoría presenciales, como jornadas de auditoría a sus oficinas y permitía dar respuesta al servicio con las garantías de calidad adecuadas.

Finalmente argumenta que el número de jornadas y su distribución responde a un criterio técnico de su empresa pero no puede quedar supeditado a una decisión del órgano de contratación, el cual decida asignar más o menos jornadas al servicio.

— Contestación a la alegación segunda. Esta alegación también se tiene que desestimar, porque la oferta económica a valorar era únicamente el precio unitario por jornada de revisión y las jornadas a llevar a cabo no estaban definidas con exactitud en los pliegos, porque están subordinadas a las necesidades de la Administración.

Comprobado el PCAP de la licitación, hay que afirmar que la manera en qué se tenía que presentar la oferta económica era claro. En el cuadro A.2 se hacía

constar que la determinación del precio era el precio unitario por jornada de revisión, concretamente:

> A.2 Otros sistemas de determinación del precio (Especificar el que sea aplicable):
>
> Precio referido a unidad de ejecución: 900,00
> (Precio por jornada de revisión)
>
> Presupuesto de gasto máximo
> (IVA excluido): 34.200,00
> IVA: 189,00 IVA: 7.182,00
> Total: 1.089,00 Total: 41.382,00

Además, en el modelo de oferta económica (anexo II del PCAP) también constaba expresamente que el único precio que se solicitaba a los licitadores era el precio unitario por jornada:

> **ANEXO II**
> **MODELO DE OFERTA ECONÓMICA**
>
> [...]
> 2. Que me comprometo en número propio o en número y representación de la empresa....., a ejecutarlo con sujeción estricta a los requisitos y las condiciones estipulados en los pliegos de cláusulas administrativas particulares y de prescripciones técnicas del contrato, por los importes siguientes:
>
> **Precio por jornada** (IVA excluido):.....euros (en números); .....(en letras). IVA:.....euros(en números);.....(en letras).
> Tipo impositivo de IVA aplicable: .....
> Precio total:.....euros (en números);
> .....(en letras).
> [...]

La alegación relativa a que el número de jornadas y su distribución sea un criterio técnico de la empresa, pero no una decisión del órgano de contratación, también se tiene que rechazar de pleno.

De acuerdo con los apartados 1 y 4 del art. 102 LCSP, el precio de los contratos tiene que ser cierto y se tiene que abonar al contratista en función de la prestación realmente ejecutada y de acuerdo con el que se ha pactado; además, se puede formular tanto en términos de precios unitarios, referidos a los diferentes componentes de la prestación o a sus unidades que se entreguen o ejecuten, como en términos de precios aplicables por un tanto alzado a la totalidad o a una parte de las prestaciones del contrato.

En el supuesto de que nos ocupa, el precio del contrato se había fijado claramente en el precio unitario de 900€ por jornada de auditoría a ejecutar, motivo por el cual en el modelo de oferta económica que tenían que rellenar los licitadores sólo se solicitaba el precio por jornada que se ofrecía.

Además, en cuadro A1 del PCAP constaba que el presupuesto de gasto máximo, calculado estimadamente por los 3 años de duración prevista del contrato, sería de 34.200,00 € (sin IVA).

De acuerdo con la Disposición adicional treinta y tres de la LCSP, en los contratos de suministros y servicios que se tramitan en función de las necesidades, con presupuesto limitador, los empresarios se obligan a entregar una pluralidad de bienes o a ejecutar el servicio de manera sucesiva y por precio unitario, sin que el número total de entregas o prestaciones incluidos en el objeto del contrato se defina con exactitud en el momento de firmarlo, por el hecho de estar subordinados a las necesidades de la Administración, se tiene que aprobar un presupuesto máximo.

No obstante, la empresa recurrente añadió en el modelo de oferta el importe total que ofrecía, el cual resultaba ser, además, inferior al presupuesto máximo previsto por el órgano de contratación en el pliego.

Concretamente, la oferta que presentó SPG fue la siguiente:

> **OFERTA**
>
> [...]
> **Precio por jornada:**
> □ Importe: 672,48 € (Seiscientos setenta y dos euros con cuarenta y ocho céntimos)
> □ IVA (21%): 141,22 € (ciento cuarenta y un euros con veintidós céntimos)
> □ Importe con IVA incluido: 813,70 € (ochocientos trece euros con setenta céntimos)
>
> **Precio total:**
> □ Importe: 22.191,84 € (veintidós mil ciento noventa y un euros con ochenta y cuatro céntimos)
> □ IVA (21%): 4.660,29 € (cuatro mil seiscientos sesenta euros con veintinueve céntimos)
> □ Importe con IVA incluido: 26.852,13 € (veintiséis mil ochocientos cincuenta y dos euros con trece céntimos)
> [...]

Se ha comprobado que en el acta de la Mesa de contratación no se hizo ninguna referencia al hecho que SPG modificara el modelo y añadiera un precio que no se le pedía. Lo que se hizo constar en el cuadro de valoración de las ofertas fue la oferta del precio unitario por jornada (672,48 €, IVA excluido).

Al respecto, hay que recordar al órgano de contratación que, de acuerdo con el art. 84 del Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, por el cual se aprueba el Reglamento General de la Ley de contratos de las administraciones públicas:

> Si alguna proposición no tiene concordancia con la documentación examinada y admitida, excede del presupuesto base de licitación, varía sustancialmente el modelo establecido, o comporta un error manifiesto en el importe de la proposición, o existe reconocimiento por

> parte del licitador que tiene un error o una inconsistencia que la hacen inviable, tiene que ser rechazada por la mesa, en una resolución motivada. Al contrario, el cambio o la omisión de algunas palabras del modelo, con tal que el uno o la otra no alteren el sentido, no es causa suficiente para rechazar la proposición.

Así, en este caso, si en el acta de la Mesa de contratación se hubiera hecho referencia al precio que SPG había añadido y se hubiera hecho constar un pronunciamiento expreso al respecto, ─ calificando el importe añadido de variación no sustancial del modelo, que no alteraba el sentido de la oferta y que no era causa suficiente para rechazarla─, la empresa hubiera dispuesto de la información necesaria para interpretar correctamente las valoraciones que se hicieron constar en el acta. Es decir, la omisión de esta información en el acta de la Mesa de contratación y el error en los precios publicados en los anuncios, pudieron influir en la confusión generada en la empresa y la abocaron a la necesidad de interponer el recurso especial que nos ocupa, el cual, seguramente, se hubiera podido evitar con una mayor diligencia y transparencia de la Mesa de contratación y del órgano de contratación en la tramitación de la fase de licitación.

En el informe jurídico que la jefa del servicio de coordinación jurídica del Hospital de Manacor ha emitido en relación con el recurso, se añade que:

> Para la proposición económica (única forma de valoración en el presente expediente de contratación) sólo se tiene en cuenta el precio máximo de la licitación establecida en el punto A.2 del PCAP, es decir, el precio por jornada de revisión. De hecho así lo han entendido, a excepción del recurrente, todos los demás licitadores que participaron en el presente expediente, ya que en sus ofertas económicas tan sólo fijaron el "*precio por jornada*". El recurrente fue el único que en su oferta económica, además del "precio por jornada", fijó un precio total, desconociéndose en qué criterios se fundamentó para calcular la cantidad establecida como "precio total".
>
> [...]estos tipos de contratos se regulan en la Disposición Adicional Trigésimo Tercera de la LCSP, titulada "*Contratos de suministros y servicios en función de las* necesidades" [...].
>
> En nuestro caso, a consecuencia de las obras de ampliación del hospital iniciadas hace un tiempo, aún es más difícil saber al inicio del contrato cuáles serán las necesidades futuras, ya que progresivamente, a medida que vayan finalizando cada una de las unidades de obra, aumentarán los servicios y el personal para cumplir correctamente con el objeto del contrato.

A pesar de la carencia de legitimación de la recurrente, el órgano de contratación tendrá que corregir el error que consta en los anuncios publicados, de acuerdo con el art. 109 LPACAP, para dar cumplimiento a los principios de publicidad y transparencia.

Por todo esto, dicto el siguiente

Acuerdo

1. Inadmitir el recurso especial en materia de contratación que interpuso la empresa SPG Certificación SL contra la Resolución de adjudicación del contrato del servicio de mantenimiento de los certificados en materia de calidad, medio ambiente y seguridad del paciente (ISO14001, ISO9001 y UNE179003) destinado en el Hospital de Manacor, por carencia de legitimación de la recurrente.

2. Instar al órgano de contratación a que rectifique el precio que consta en los anuncios de adjudicación y formalización publicados, de acuerdo con el art. 109 LPACAP.

3. Notificar este Acuerdo a las personas interesadas y al órgano de contratación.

Interposición de recursos

Contra este Acuerdo —que agota la vía administrativa— se puede interponer 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 contadores desde el día siguiente de haber recibido 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.

La secretaria de la Junta Consultiva
de Contratación Administrativa

María Matilde Martínez Montero