

NOTIFICACION de Secretaría de ACORDO da XUNTA de GOBERNO LOCAL

Poño no seu coñecemento que na Xunta de Goberno Local celebrada o día dous (2) de Outubro de 2014, adoptouse o acordo seguinte :

**- PROGRAMA LÚDICO-EDUCATIVO DE APERTURA DE CENTROS EDUCATIVOS PÚBLICOS FÓRA DO HORARIO LECTIVO.** Desestimación de Recursos de Reposición formulados polos licitadores ACODE e ESCOLA XX1. Ratificación da Resolución da Alcaldía.

Dáse conta da Resolución da Alcaldía que se transcribe de seguido:

**VISTO** que na Xunta de Goberno Local de 31 de Xullo de 2014 se acordou aprobar o prego de cláusulas administrativas e o prego de prescricións técnicas particulares que rexiron a contratación do servizo de "**PROGRAMA LÚDICO-EDUCATIVO DE APERTURA DE CENTROS EDUCATIVOS PÚBLICOS FÓRA DO HORARIO LECTIVO**", mediante procedemento aberto, por trámite de urxencia, convocando a licitación do mesmo, transcribíndose no Anexo a esa Acta os Pregos.

**VISTO** que na Xunta de Goberno Local de 19 de Agosto de 2014, se acordou adjudicar o servizo, de acordo coa proposta da Mesa de Contratación, segundo o extracto que segue:

““

A Mesa de Contratación, considerou válidas as 3 plicas e elevou a Xunta de Goberno Local a seguinte:

**PROPOSTA DE ADXUDICACION DO SERVIZO**

Logo do debate e intercambio de pareceres entre os membros da Mesa, por unanimidade, se efectúa a valoración, de acordo co baremo establecido no Prego, que segue:

Ofertas económicas:

CONFOROCIO CONSULTORA S.L.	34.412 €
ESCOLA XXI	31.000 €
ACODE	34.920 €

Empresas	Programa	Prezo	Disp. Monitores	Total
CONFOROCIO	3	4,50	1	8,50
ESCOLA XXI	3	5	0	8
ACODE	3	4,437	1	8,44



**Cuarto.-** Á vista do exposto a Mesa de Contratación formulou a Xunta de Goberno Local a proposta de adxudicar o servizo a empresa CONFOROCIO, de acordo coa súa oferta económica e complementaria, que forma parte do expediente, resultando ser a empresa con maior puntuación (8,50 puntos), no prezo de 34.412 € IVE excluído.

**Visto** canto antecede, a Xunta de Goberno Local, por unanimidade,

**RESOLVE**

**Primeiro.-** Adxudicar o contrato de **SERVICIO DE "PROGRAMA LÚDICO-EDUCATIVO DE APERTURA DE CENTROS EDUCATIVOS PÚBLICOS FÓRA DO HORARIO LECTIVO"**, a empresa CONFOROCIO CONSULTORA S.L. de acordo coa súa oferta económica e complementaria, polo prazo de Setembro de 2014 a Setembro do 2015.

<p><b>SERVICIO DE "PROGRAMA LÚDICO-EDUCATIVO DE APERTURA DE CENTROS EDUCATIVOS PÚBLICOS FÓRA DO HORARIO LECTIVO".</b> CONFOROCIO CONSULTORA S.L</p>	<p><b>Prezo adxudicación : 34.412 €</b></p>
---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	---------------------------------------------

**VISTOS** os Recursos de Reposición contra o anterior acordo, formulados polos licitadores ACODE e ESCOLA XX1, de datas 26 e 27 de Agosto, nº rexistro 3697 e 3742,

En ditos recursos, en síntese, expoñen:

- **A. ESCOLA XX1** reclama que se lle puntúe a disposición dos monitores de tempo libre e sostén que reúne tódolos requisitos dese apartado como os outros 2 concursantes, xa que presentou a titulación de 7 traballadores, 4 titulados e 3 monitores, polo que entende se lle debe outorgar 1 punto nese concepto.
- **B. ACODE** considera que existe nulidade de pleno dereito nas actuacións da licitación por non cumprir o prazo establecido na apertura do sobre A, non existir informe de profesional cualificado e cuestiona a cualificación de 3 puntos a tódolos licitadores polo programa educativo.

**VISTO** o informe xurídico de Secretaría, así como a xurisprudencia do Tribunal Constitucional, elemento clave para resolver estes supostos, segundo o informe antedito, e que se extracta:



A xurisprudencia do Tribunal Constitucional: a actividade dos tribunais de concursos oposicións.

O uso da noción de "discrecionalidade técnica" é o que se extrae da xurisprudencia do Tribunal Constitucional acerca da actuación dos tribunais cualificadores de oposicións e concursos, que se extrapola as Mesas de Contratación ou Comisións Cualificadoras nas Administracións Públicas de calquera materia. Para este órgano estatal, este concepto obedece á atribución pola lei de facultades decisorias a determinados suxeitos, dotados dunha especial idoneidade técnica que escapa do control xurídico dos tribunais. Velaquí salientada a súa doutrina ao respecto:

*"Delimitada nos termos expostos a primeira das cuestións suscitadas no presente recurso de amparo, é necesario traer a colación a doutrina deste Tribunal relativa á fiscalización por parte dos Xuíces e Tribunais das decisións ou actuacións dos Tribunais ou Comisións*



*cualificadoras que ha de resolver as oposicións e concursos. Nesta doutrina o Tribunal Constitucional, facendo súa unha consolidada doutrina xurisprudencial aplicada polos Tribunais ordinarios, tivo ocasión de manifestar que, aínda que os Tribunais da xurisdición contencioso-administrativa son certamente competentes para axuizar a legalidade da actuación dos órganos xulgadores das oposicións ou concursos, en modo ningún poden substituír a estes no que as súas valoracións teñen de apreciación técnica, pois de admitirse esta hipótese terían que constituírse en cada caso en fiscalizadores de cada Tribunal ou Comisión cualificadora con parámetros non xurídicos, senón pertencentes en cada ocasión a unha técnica diversa, isto é, a concerner a materia cuxos coñecementos se esixira aos opositores ou concursantes, e tal suposto é absurdo non só porque implicaría a omnisciencia dos órganos xudiciais, senón porque estes están chamados a resolver problemas xurídicos en termos xurídicos e nada máis. O que non supón descoñecer o dereito á tutela xudicial efectiva recollido no art.º 24.1 da CE, nin o principio do sometemento pleno da Administración Pública á Lei e ao Dereito (art.º 103.2 CE), nin a esixencia do control xudicial sobre a actuación administrativa e a súa submisión aos fins que a xustifican (art.º 106.1 CE), así como tampouco ignorar os esforzos que a xurisprudencia e a doutrina realizaron e realizan para que tal control xudicial sexa o máis amplo e efectivo posible. Supón simplemente sinalar que ese control xudicial, do que non poden excluirse as Resolucións administrativas que resolven oposicións ou concursos, ten, pola súa propia natureza, certos límites ou modulacions [SSTC 39/1983 (fundamento xurídico 4.º); 97/1993 (fundamento xurídico 2.º)]. Así acontece, dicimos nas citadas sentenzas en cuestións que han de resolverse por un xuízo fundado en elementos de carácter exclusivamente técnico, que só pode ser formulado por un órgano especializado da Administración e que en canto tal escapa ao control xurídico, que é o único que poden exercer os órganos xurisdicionais e que, naturalmente, deberán exercelo na medida que o devandito xuízo técnico afecte ao marco legal en que se encadra, é dicir, sobre as cuestións de legalidade que se formulen no caso, utilizando para o efecto todas as posibilidades que se foron incorporando ao noso acervo xurídico. (40)*

*Polo tanto, o control xurisdicional asume, en palabras do propio Tribunal, "determinadas modulacions ou limitacions" que encontran o seu fundamento nunha presunción de razoabilidade ou certeza da actuación administrativa, apoiada na especialización e a imparcialidade dos órganos establecidos para realizar a cualificación, os Tribunais ou Comisión Cualificadoras .*

*Aplicada esa doutrina a este caso concreto a Xunta de Goberno, en base a proposta da Mesa, adoptou un acordo razoable, dentro dunha licitación que se resolve por décimas de punto, nun contexto da moita igualdade, coa dificultade intrínseca da puntuación, amen das razóns que se expoñen de seguido,*

**CONSIDERANDO** o contido dos recursos procede o análise dos mesmos, segundo o que segue:

- **A. ESCOLA XX1.** A reclamación de ESCOLA XX1 podería considerarse inicialmente coma un erro material, pero un análise máis pormenorizado se pon de manifesto o seguinte, segundo me informa o Secretario da Mesa de Contratación:

*“ Na apertura de plicas, o sobre C, os outros dous licitadores presentaron a súa oferta económica e como anexo, e no mesmo documento, as melloras na disposición de monitores, mentres que ESCOLA XX1 só presentou a súa oferta económica, SEN os monitores. Revisado o Prego se desprende con total claridade que na cláusula 11. Sobre C, se indica que as melloras referentes aos monitores irán nese sobre C, a continuación da oferta económica e así o fixeron as outras dúas empresas, polo que se incumpre ese mecanismo polo recorrente. Pero, aínda resulta máis claro o exposto si temos en conta que se dispoñía un Anexo específico para tal trámite, que se transcribe:*

#### ANEXO III MODELO DE OFERTA ECONÓMICA



D. \_\_\_\_\_, maior de idade, con DNI n.º \_\_\_\_\_, no seu nome (ou en representación da sociedade \_\_\_\_\_, con n.º de CIF \_\_\_\_\_), coñecedor do anuncio de licitación para a adxudicación do contrato de SERVIZO DENOMINADO "PROGRAMA LÚDICO-EDUCATIVO DE APERTURA DE CENTROS EDUCATIVOS PÚBLICOS FÓRA DO HORARIO LECTIVO, polo procedemento aberto, trámite de urxencia, con multiplicidade de criterios de adxudicación, e enterado dos pregos de cláusulas administrativas particulares e o proxecto técnico, aprobados ao efecto, e estando interesado na contratación, comprométo-me a levar a cabo a realización do citado contrato ofertando o seguinte:

Propoño como orzamento base de licitación a seguinte cantidade	.....€ (número) .....EUROS (letra)
<b>Que me comprometo a adscribir ao servizo a ..... (indicar o número) monitores polas horas de duración do servizo a maiores dos dous establecidos nos pregos e que son os seguintes:</b>	
- ..... (indicar a titulación)	
- ..... (indicar a titulación)	

Con este feito, relevante, a Mesa optou por considerar que ESCOLAXX1 non se axustou as Bases, non había mellora na adscripción de Monitores porque non figuraban donde se esixía, o sobre C, co engadido de que se pedía o "compromiso de adscripción a maiores" de 2 monitores para ter a puntuación de 1 punto, co cal había que dicir e asinar, así, expresamente: "me comprometo a adscribir...", un detalle tan nitidamente esixido que incluso hai un modelo expreso -transcrito anteriormente, e que foi o usado polos outros 2 licitadores-. O que aínda é mais trascendente. Pero, por riba do exposto, logo de ver o seu recurso se constata que é no Sobre A, adicado a documentación, onde figuran 7 empregados da empresa, que sostén que así cumprimenta as melloras reiteradas, o cal é inexacto, polo exposto. Se pedía o compromiso de adscripción, non basta con dicir que a empresa dispón de 7 empregados na súa documentación empresarial, no seu historial, xa que poden estar dedicados a outras tarefas da sociedade. Non, é un elemento substancialmente diferente, se esixía o compromiso expreso desa adscripción. O requisito imprescindible de dedicación de 2 monitores "a maiores" non se cumpre –o marxe do formalismo do sobre C-, co cal o criterio adoptado pola Xunta de Goberno resulta de exquisita corrección/interpretación legal.

- **B. ACODE.** Considera que existe un suposto de nulidade de pleno dereito nas actuacións da licitación por non cumprir o prazo establecido na apertura do sobre A, non existir informe de profesional cualificado, celebrar no mesmo día a reunión da Mesa e da Xunta de Goberno e cuestiona a cualificación de 3 puntos a tódolos licitadores polo programa educativo.
- **Procedemento.** Compre sinalar previamente, segundo informa o Secretario, que os contratos de Servizos de acordo co RDL 3/2011, Texto Refundido da Lei de Contratos do Sector Público (LCSP), entre 18.000 e ata 60.000 €, que é o caso presente, se poden adxudicar polo procedemento negociado sen publicidade, bastando con invitar a 3 empresas e sen anuncio público algún. Non se fixo así e se optou por facelo por procedemento aberto, pero non hai que esquecer que a lexislación actual permite esa posibilidade aos efectos dos razoamentos de este recurso. Igualmente é un feito que se tramitou por urxencia, por mor neste caso de que o curso comeza o 10 de Setembro e faise necesario que o servizo estea contratado nesa data. Sentado este elemento fáctico, a Mesa de Contratación optou por celebrar a reunión o día 3º en lugar do día 4º, por coincidencia con outras 4 Mesas de Contratación –adxudicación SAF e tres obras públicas, toda unha circunstancia moi especial- e baixo os principios xerais da celeridade e eficacia administrativa, razón pola que tampouco se pediu o informe de profesional especializado, considerando neste caso que esa respectable posibilidade, certamente prevista no Prego, podía a Mesa optar por prescindir da mesma, xa que se trata de un sinxelo apoio técnico que se pode realizar ou non, estimando que a Mesa dispón de suficiente criterio para valorar as plicas. Así mesmo se considerou por parte da Alcaldía que a experiencia do ano anterior no mesmo sentido foi negativa e a profesional referida tamén amosou o seu escaso interes persoal en volver a repetir a experiencia –así o manifestou ó Secretario-, así como o feito de que ese informe podía supor un atraso, máxime no contexto da urxencia antedita. En canto a acto público de apertura do sobre A, sobre esa documentación esixida aos licitadores da fe o fedatario público da Corporación, razóns polas cales non se trata de actos esenciais do procedemento, senón complementarios, aplicando, a inversa, o propio argumento do recorrente. Así, da mesma sentenza do T.S. por él citada –de 20 de Xullo 2005- sostén o Supremo que a nulidade do art. 62.1.e que se invoca non a






*ocasiona calquera irregularidade procedimental senón só aquelas de gravidade extrema. Pois ben, con iso está contestado este recurso, coa súa mesma citación xurisprudencial. Se esixe gravidade extrema. Non é o caso, obviamente. Todos os aspectos esenciais, os trámites principais foron cumpridos (Aprobación Prego, publicación licitación, consignación orzamentaria, informe xurídico, presentación proposicións, valoración das plicas pola Mesa e adxudicación pola XGL). E voltando a xurisprudencia procede enfatizar que se mantén un criterio moi consolidado en canto as incorreccións que denuncia o recorrente entrarían, como máximo, no apartado das irregularidades non invalidantes, moito mais cando se puido facer esta contratación polo procedemento negociado sen publicidade, co engadido da tramitación de urxencia.*

**Cuestión de fondo.** Finalmente hai que dedicar un apartado especial o fondo do recurso, que non é outro que a empresa ACODE considera que os 3 puntos cos que se cualificou o programa educativo non son xustos xa que ACODE, por dedución, tería mellor programa e merecería mais puntuación cos competidores –coma pasou o ano pasado apunta e remitindo coma proba a acta dese proceso-. Que unha empresa se considere a mellor entra dentro da lóxica empresarial, pero que teña a ousadía de descualificar aos demais dando por suposto, sen coñecelos, que eses programas non merecen 3 puntos, xa supón entrar nun terreo do inadmisíbel, primeiro, porque tal argumento sería válido si se lle puntuara con menos de 3, o cal non é o caso, segundo, porque pode ser –en termos dedutivos- que teñan o mellor programa, pero iso non significa que os demais non merezan esa puntuación, e así o considerou a Mesa: todos eran bos, completos, serios, interesantes, etc., era complicadísimo establecer criterios diferenciadores ao respecto (sosteñen os membros da Mesa), e por iso se concluíu que a ningún se lle podía cualificar con menos de 3, aínda que, como alega ACODE, o seu podería ser superior, “mais bo cos bós”, ou sexa de mais de 3, pero só se podían dar 3. Así de sinxelo. En canto o argumento de que un profesional ten un criterio superior, pola súa formación específica, non merece mais resposta que as cualificacións, todas, e os profesionais tamén, son susceptibles de ser cuestionadas/os, razón pola cal tampouco é admisible esa pretensión de que o dictame da profesional aludida sexa mais ecuánime co da Mesa de Contratación, outorgándolle cuasi un valor de infalibilidade. Tampouco se pode chegar a ese extremo. Nin é admisible que os respectables membros dunha Mesa, cos seus coñecementos, coas súas profesións, sexan minusvalorados considerando a súa opinión, o seu voto, que lle outorga a lei en definitiva, coma de menor categoría ca da profesional de referencia. Tan válida é a opinión dos 5 membros que tomaron esa decisión coma a da experta –sen menosprezar tal posibilidade de asesoramento, claro- e, sobre todo, lles compete a responsabilidade de decidir, adoptando un acordo razoable, dentro dunha licitación que se resolve por décimas de punto, nun contexto da moita igualdade, coa dificultade intrínseca da puntuación. En definitiva estamos ante unha pretensión de descualificación da recorrente ao proceso e a puntuación final, sinxelamente porque eles son os mellores –iso creen- e ninguén pode atreverse a dicir o contrario, como ocorreu neste caso por un mínimo marxe de 6 centésimas de punto, ocasionadas polos 508 € de diferenza anual no prezo de licitación a favor da adxudicataria.

E para rematar hai que reiterar que esta Alcaldía non pode, dentro do ámbito da “discrecionalidade técnica” outorgada o Tribunal, entrar a valorar as puntuacións concedidas, salvo casos claros de erro material debidamente documentados, segundo a xurisprudencia do Tribunal Constitucional que nos aporta Secretaría.



**TENDO EN CONTA** que esta Alcaldía é competente para a resolución dos recursos potestativo de reposición interpostos a partires da notificación da adxudicación do servizo, conforme ao establecido na Lei 30/92, do 26 de novembro, Réxime Xurídico das Administracións Públicas e do Procedemento Administrativo Común e en relación co disposto na Lei 29/1998, do 13 de xullo, Reguladora da Xurisdición Contenciosa-Administrativa.

En uso das facultades que me outorga a L.R.B.R.L., ROF, RDL 2/2011, e lexislación concordante, Lei 30/92 en relación coa Lei 29/1998,

**RESOLVO:**

1.- **CONFIRMAR** a adxudicación do contrato de **SERVICIO DE "PROGRAMA LÚDICO-EDUCATIVO DE APERTURA DE CENTROS EDUCATIVOS PÚBLICOS FÓRA DO HORARIO LECTIVO"**, a empresa **CONFOROCIO CONSULTORA S.L.** de acordo coa súa oferta económica e complementaria, polo prazo de Setembro de 2014 a Setembro do 2015.

<b>SERVICIO DE "PROGRAMA LÚDICO-EDUCATIVO DE APERTURA DE CENTROS EDUCATIVOS PÚBLICOS FÓRA DO HORARIO LECTIVO".</b> <b>CONFOROCIO CONSULTORA S.L.</b>	<b>Prezo adxudicación : 34.412 €</b>
---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	--------------------------------------

2.- **DESESTIMAR** os Recursos de Reposición contra o anterior acordo, formulados polos licitadores **ESCOLA XX1** e **ACODE** polas razóns expostas e en canto esta Alcaldía non pode, dentro do ámbito da "discrecionalidade técnica" outorgada o Tribunal, entrar a valorar as puntuacións concedidas, salvo casos claros de erro material debidamente documentados, seguindo a doutrina do Tribunal Constitucional.


SILLEDA a 25 de Setembro do 2014. As. O **ALCALDE** Manuel Cuiña Fernandez

""

Por canto antecede, a Xunta de Goberno Local acorda **RATIFICAR** o Decreto da Alcaldía anteriormente transcrito de desestimación de Recursos de Reposición formulados polos licitadores **ACODE** e **ESCOLA XX1**

SILLEDA a 3 de Outubro de 2014.

O SECRETARIO

  
Manuel Quintans Queiruga

#### NOTIFICACION A :

**CONFOROCIO CONSULTORA S.L.**

**ESCOLA XX1**

**ACODE**