



**rref / Ref:** Recurso Especial interpuesto por Doña Maialen Chamorro Sánchez contra la adjudicación del Servicio de psicoestimulación en la residencia y centro de día de Zadorra y Ajuria, del Área de Personas Mayores del IFBS

**Esp Zenb / N° Exp:** 2021/3- RE

### **RESOLUCIÓN N° 6/2021**

En Vitoria-Gasteiz, a 19 de octubre de 2021.

El Órgano Administrativo Foral de Recursos Contractuales de la Diputación Foral de Álava ha dictado la siguiente RESOLUCIÓN en el Recurso Especial en materia de contratación interpuesto por Doña Maialen Chamorro Sánchez contra la adjudicación del Servicio de psicoestimulación en la residencia y centro de día de Zadorra y Ajuria, del Área de Personas Mayores del IFBS (Expte. 30/21).

Son partes en dicho recurso: como parte RECURRENTE Doña Maialen Chamorro Sánchez; y como parte DEMANDADA el Instituto Foral de Bienestar Social, siendo el órgano de contratación el Director Gerente del Instituto Foral de Bienestar Social (Expte. 30/21).

Visto el recurso especial interpuesto, este Órgano efectúa las siguientes consideraciones.

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

1.- Mediante Resolución del Director Gerente del Instituto Foral de Bienestar Social de fecha 3 de junio de 2021, se aprobó, por procedimiento abierto y tramitación urgente, la licitación para contratar el servicio de psicoestimulación en los Centros de Zadorra y los Centros de Ajuria, del área de personas mayores del Instituto Foral de Bienestar Social.

El tipo de licitación para los 2 años de duración del contrato es de 31.908,80 euros para el Lote 1 (Centros Zadorra) y de 29.067,20 euros para el Lote 2 (Centros Ajuria).

El valor estimado de este contrato, determinado por la duración cierta del contrato, las posibles prórrogas y la posibilidad de modificación, asciende a 141.261,07 euros.

El expediente de licitación se publicó en la Plataforma de Contratación Pública de Euskadi en fecha 3 de junio de 2021; y el plazo de presentación de ofertas finalizó el 21 de junio de 2021 a las 14:30.

A la licitación se presentaron las siguientes ofertas:

1. Nagore Zatón Baez – (22756872M); registrada el 15 de junio de 2021.



2. Maialen Chamorro Sánchez (72757711V); registrada el 21 de junio de 2021.

3. Oionenea Koop Elk. Txikia (F01526631); registrada el 20 de junio de 2021.

2.- Con fecha 22 de junio de 2021 se procedió a la apertura electrónica contenida en el sobre C (“Capacidad de contratar”) de las ofertas presentadas.

3.- Con fecha 23 de junio de 2021 se requirió la subsanación de documentación a las tres empresas licitadoras.

Según consta en las actuaciones, el requerimiento de subsanación instado a Nagore Zatón Baez fue notificado el día 23 de junio de 2021; otorgándosele 3 días hábiles para su cumplimiento; transcurrido el cual no presentó la documentación requerida; no cumplimentando, por tanto, el trámite de subsanación requerido.

Maialen Chamorro Sánchez y Oionenea Koop Elk. Txikia subsanaron la documentación en forma y dentro del plazo para ello conferido.

4.- Con fecha 6 de julio de 2021 se procedió a la apertura electrónica del sobre A (“Proposición económica y documentación relativa al resto de criterios evaluables mediante fórmulas”) de las dos licitadoras que continuaban en el proceso de licitación.

Maialen Chamorro Sánchez, presentó como oferta económica realizar el servicio de psicoestimulación en el Lote 2 (Servicio de psicoestimulación en Ajuria) por importe de 59.500,00 euros para 2 años, exenta de IVA; importe que superaba el tipo de licitación establecido en 29.067,20 euros.

Oionenea Koop Elkarte Txikia presentó como oferta económica para el Lote 1 (Zadorra) 32 euros/hora, 10% de IVA; y un precio total de 34.073,60 euros para 2 años. Y para el Lote 2 (Servicio de psicoestimulación en Ajuria) 32 euros/hora, 10% de IVA; y un precio total de 30.976,00 euros para 2 años.

5.- Con fecha 8 de julio de 2021 la mesa de contratación solicitó aclaración sobre la oferta económica a Oionenea Koop Elkarte Txikia, puesto que su oferta indicaba tanto un precio/hora sin IVA como un precio total para 2 años; mientras que la licitación consideraba un tipo de licitación, por lote, para los dos años de contrato.

En la aclaración remitida por Oionenea Koop. Elkartea Txikia, con fecha 9 de julio de 2021, se comprueba que su oferta se desglosa como sigue:

	OFERTA EXCLUIDO IVA	PRECIO TOTAL	UNIDAD DE MEDIDA
Lote 1 Zadorra	30.976 euros	34.073,6 euros	2 años
Lote 2 Ajuria	28.160 euros	30.976 euros	2 años



6.- Con fecha 14 de julio de 2021 se emitió informe del Área de Contratación y Régimen Jurídico en el que se indicaba que, debido a que la oferta presentada por Maialen Chamorro Sánchez superaba el tipo de licitación, únicamente se realizaría la valoración de los criterios sujetos a fórmulas de la oferta presentada por Oionenea Koop Elkarte Txikia, resultando ser ésta la que obtuvo la mejor relación calidad-precio.

7.- Con fecha 14 de julio de 2021 la Mesa de Contratación acordó la suscripción de la propuesta contenida en el informe anterior, elevando la propuesta de adjudicación al Órgano de Contratación.

8.- Con fecha 14 de julio de 2021 se requirió a Oionenea Koop Elkarte Txikia para que presentara, en el plazo de cinco días hábiles, la documentación exigida en el artículo 150.2 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre de Contratos del Sector Público.

La propuesta como adjudicataria accedió a la notificación el día 19 de julio de 2021; y presentó la documentación requerida el día 23 de julio de 2021.

9.- Con fecha 4 de agosto de 2021 se requirió a Oionenea Koop Elkarte Txikia para subsanar la documentación presentada; subsanación que se realizó el día 6 de agosto.

10.- Con fecha 30 de agosto de 2021 se requirió nuevamente a Oionenea Koop Elkarte Txikia para que subsanase cierta documentación no incluida en el requerimiento de subsanación del 4 de agosto; siendo aportada al día siguiente (31 de agosto de 2021).

11.- Mediante Resolución del Director Gerente del Instituto Foral de Bienestar Social, de fecha 7 de septiembre de 2021, se aprobó la adjudicación del servicio de psicoestimulación en los Centros de Zadorra y los Centros de Ajuria, del área de personas mayores del Instituto Foral de Bienestar Social a favor de Oionenea Koop Elk. Txikia (F01526631) por importe de 30.976 euros, más el 10% de IVA el Lote 1 (Centros Zadorra) y por importe de 28.160 euros, más el 10% de IVA el Lote 2 (Centro Ajuria).

En dicha Resolución se excluye a Nagore Zatón Baez (22756872M) por no atender el requerimiento de subsanación de la documentación contenida en el sobre C (véase el antecedente de hecho 3) y a Maialen Chamorro Sánchez (72757711V) por superar su oferta económica el tipo de licitación establecido en los pliegos.

12.- Con fecha 8 de septiembre de 2021 se notificó a las tres licitadoras, a través de la Plataforma de Contratación Pública en Euskadi, la Resolución de adjudicación; publicándose igualmente en el perfil del contratante.

13.- Con fecha de 28 de septiembre de 2021 tuvo entrada en el Registro Electrónico Común de la Diputación Foral de Álava escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por la recurrente contra la resolución de adjudicación, por su exclusión del procedimiento de contratación.

La recurrente viene a alegar que se le ha excluido del procedimiento de licitación debido a una falta de aclaración de la información emitida, indicando que la solicitud de aclaración, de fecha 8



de julio, no llegó a Pausoka Psicología; habiendo sido ésta quien, a la hora de presentar su propuesta, solicitó aclaración telefónica, en la cual se le indicó que no se podía ofrecer más información, dejando en duda si la oferta tenía que cubrir el periodo anual o bianual.

Asimismo señala la recurrente que, debido a la falta de aclaración, Pausoka Psicología presenta el importe de su propuesta entendiendo que la oferta económica señalada era anual, y se tenía que ofrecer una bianual.

14.- Mediante Resolución nº 5/2021, el Órgano Foral de Recursos Contractuales acordó mantener la suspensión de la adjudicación del Servicio de psicoestimulación en la residencia y centro de día de Zadorra y Ajuria, del Área de Personas Mayores del IFBS .

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** Tratándose de un contrato de servicios cuyo valor estimado (precio del contrato más posibles prórrogas previstas, más posibles modificaciones) asciende a 141.261,07 euros (IVA excluido), se cumplen los requisitos exigidos en el artículo 44 de la LCSP para poder considerar el acto impugnado susceptible de recurso especial en materia de contratación.

En concreto, según el artículo 44.1.a) de la LCSP, serán susceptibles del recurso especial en materia de contratación los actos y decisiones relacionados en el apartado 2 de dicho precepto cuando se refieran –entre otros– a los contratos de servicios cuyo valor estimado sea superior a cien mil euros, siendo actos recurribles, entre otros, los acuerdos de adjudicación (art. 44.2. c).

**SEGUNDO.-** La competencia para resolver el presente recurso especial corresponde a este Órgano, conforme a lo establecido en el art. 46.5 LCSP, y en el Decreto Foral del Consejo de Diputados 44/2010, de 28 de septiembre, en cuyo apartado 2.1 –relativo a las competencias– se dispone que “corresponde al Órgano Administrativo Foral de Recursos Contractuales el conocimiento y resolución de los recursos relativos a los contratos del sector público en los que sea parte la Diputación Foral de Álava o alguno de los órganos dependientes o vinculados a la misma y, en particular, los Organismos Autónomos Forales, las Sociedades Públicas Forales y todos aquellos poderes adjudicadores que estén bajo su control.”

**TERCERO.-** El recurso se ha interpuesto dentro del plazo establecido en el artículo 50.1 d) de la LCSP, que establece que “cuando se interponga contra la adjudicación del contrato el cómputo se iniciará a partir del día siguiente a aquel en que se haya notificado esta de conformidad con lo dispuesto en la disposición adicional decimoquinta a los candidatos o licitadores que hubieran sido admitidos en el procedimiento.”

**CUARTO.-** Este OAFRC ha acordado, mediante Resolución nº 5/2021, de 7 de octubre pasado, mantener la suspensión de la adjudicación del Servicio de psicoestimulación en la residencia y centro de día de Zadorra y Ajuria, del Área de Personas Mayores del IFBS, de acuerdo con lo establecido en los art. 53 y 56.3 de Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público



**QUINTO.-** La reclamante ostenta la legitimación activa necesaria, de conformidad lo dispuesto en el artículo 48 de la LCSP, que señala que “podrá interponer el recurso especial en materia de contratación cualquier persona física o jurídica cuyos derechos o intereses legítimos, individuales o colectivos, se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados, de manera directa o indirecta, por las decisiones objeto del recurso”.

**SEXTO.-** La cuestión a dilucidar en el presente asunto es si en los pliegos de la licitación se ha definido claramente cuál es el presupuesto de licitación y si el mismo debía ser objeto de aclaración; y para ello analizaremos los conceptos económicos que deben figurar en un contrato administrativo, a saber: (1) valor estimado, (2) presupuesto de licitación, (3) presupuesto del contrato y (4) precio.

1. El “valor estimado” del contrato viene determinado por el importe total, sin incluir el Impuesto sobre el Valor Añadido, pagadero según las estimaciones del órgano de contratación. La estimación debe hacerse teniendo en cuenta los precios habituales en el mercado y estar referido al momento del envío del anuncio de licitación, y debe incluir cualquier forma de opción eventual, y la valoración de las prórrogas y modificaciones previstas en los pliegos.

Para determinarlo, hay que estar a lo dispuesto en el artículo 101.1 a) y 101.2 de la Ley de Contratos del Sector Público, en los que se establece lo siguiente:

1. A todos los efectos previstos en esta Ley, el valor estimado de los contratos será determinado como sigue:

a) En el caso de los contratos de obras, suministros y servicios, el órgano de contratación tomará el importe total, sin incluir el Impuesto sobre el Valor Añadido, pagadero según sus estimaciones.

2. En el cálculo del valor estimado deberán tenerse en cuenta:

a). Cualquier forma de opción eventual y las eventuales prórrogas del contrato.

b). Cuando se haya previsto abonar primas o efectuar pagos a los candidatos o licitadores, la cuantía de los mismos.

c). En el caso de que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 204, se haya previsto en el pliego de cláusulas administrativas particulares o en el anuncio de licitación la posibilidad de que el contrato sea modificado, se considerará valor estimado del contrato el importe máximo que éste pueda alcanzar, teniendo en cuenta la totalidad de las modificaciones al alza previstas.



En la licitación que nos ocupa el valor estimado se recoge en el Pliego de Cláusulas administrativas particulares, apartado B.1) en el que establece el siguiente valor estimado:

**B.1) VALOR ESTIMADO DEL CONTRATO**

Presupuesto de licitación (IVA excluido)	60.976,00 €
Importe modificaciones previstas (IVA excluido)	12.195,20 €
Importe de opciones eventuales (IVA excluido)	
Importe prórroga (IVA excluido)	68.089,87 €
Importe primas a licitadores (IVA excluido)	
<b>VALOR ESTIMADO TOTAL (IVA excluido)</b>	<b>141.261,07 €</b>

En el apartado S) del Pliego de Cláusulas administrativas particulares se establece como plazo de ejecución el de 2 años, a contar desde el día siguiente a la formalización del contrato.

En este mismo apartado se indica que el contrato puede ser objeto de una única prórroga de 22 meses o por periodos iguales o inferiores sin que la duración total del contrato, incluidas las prórrogas, pueda exceder de 46 meses.

Queda claro, por tanto, que el plazo de ejecución del contrato es de dos años, susceptible de una prórroga hasta 22 meses más, comprobándose que el cálculo de la prórroga, para 22 meses, es del importe de licitación (60.976,00 euros) prorrateadas a 22 meses más las modificaciones previstas:

$60.976,00 * 22 \text{ meses} / 24 \text{ meses} = 55.894,67 \text{ €}$	
Importe modificaciones .....	12.195,20 €
Total.....	68.089,87€

2.- El “presupuesto de licitación” es el importe base de la licitación, IVA excluido, sin incluir las eventuales opciones, prórrogas y modificaciones. Es la referencia básica para que los licitadores realicen su oferta económica y debe aparecer en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares. El presupuesto base de licitación puede fijarse de forma global, o bien en consideración a unidades de la prestación.

En este sentido, el artículo 100.1 de la LCSP dice así:

1. A los efectos de esta Ley, por presupuesto base de licitación se entenderá el límite máximo de gasto que en virtud del contrato puede comprometer el órgano de contratación, incluido el Impuesto sobre el Valor Añadido, salvo disposición en contrario.



En este caso, y al tratarse de un contrato dividido por lotes, el presupuesto base de licitación se establece en el apartado B.4) del Pliego de cláusulas administrativas particulares, Presupuesto base de licitación (IVA incluido) y Tipo de Licitación (IVA excluido), con el siguiente desglose:

**B.4) CONTRATOS CON DIVISIÓN POR LOTES.**

**PRESUPUESTO BASE DE LA LICITACIÓN:**

Lote Nº 1. Centros Zadorra	35.099,68 €
Lote Nº 2 Centros Ajuria	31.973,92 €

**TIPO DE LICITACIÓN (IVA excluido):**

Lote Nº 1. Centros Zadorra	31.908,80€
Lote Nº2 Centros Ajuria	29.067,92€

<b>IVA APLICABLE</b>	<b>10%</b>
----------------------	------------

3.- El “presupuesto del contrato” es el importe máximo limitativo del compromiso económico para la Administración, que debe ser objeto de la autorización del gasto y se corresponde con el presupuesto de licitación, añadiendo el IVA correspondiente, puesto que esta cantidad también forma parte del gasto que el contrato va a suponer para la entidad contratante.

4.- Por último, el “precio cierto”, esto es, la retribución que corresponde al contratista, en el que se indicará como partida independiente el IVA. Se trata pues de una cifra que depende de la oferta del adjudicatario y por ello no se conoce hasta el momento de la adjudicación. Este precio puede formularse tanto en términos de precios unitarios referidos a los distintos componentes de la prestación o las unidades de la misma que se entreguen o ejecuten, como en términos de precios aplicables a tanto alzado a la totalidad, o a parte de las prestaciones del contrato.

**SÉPTIMO.-** La recurrente alega que se la excluye debido a una falta de aclaración de la información emitida, indicando que la solicitud de aclaración (de fecha 8 de julio) no llegó a Pausoka Psicología, habiendo sido ésta quien, a la hora de presentar su propuesta, solicitó aclaración telefónica, y se le indicó que no se podía ofrecer más información, dejando en duda si la oferta tenía que cubrir el período anual o bianual; y que, debido a dicha falta de aclaración, presentó el importe de su propuesta, entendiéndolo que la oferta económica señalada era anual, cuando resulta que se tenía que ofrecer una bianual.

Según se ha expresado en el fundamento de derecho anterior, queda claro que de la lectura de los pliegos sólo puede concluirse que el importe del contrato debía ser por el período de duración del contrato, es decir, dos años. En este sentido, ningún apartado de los pliegos ni de la resolución de



contratación deja lugar a la duda sobre si la oferta se debía presentar en base anual o por la duración total del contrato.

En el informe emitido por el órgano de contratación se señala que en el cuadro de características se determina tanto el tipo de licitación, excluido el IVA, por importe de 29.067,20 euros, como el plazo de duración, de 2 años.

Asimismo se señala que en el Anexo I del modelo de proposición, publicado y a disposición de la licitadora, se indica como unidad de medida del precio ofertado: 2 años.

Además, la licitadora disponía de un plazo de 6 días desde el día siguiente al inicio del plazo de presentación de proposiciones para solicitar información adicional; con la consiguiente dirección de correo electrónico para realizar dicha solicitud de información adicional.

Efectivamente, en el Anexo I (Modelo de proposición económica) se deja bien claro que la unidad de medida es el plazo de 2 años. En consecuencia, no cabe ninguna duda de que la oferta debía hacerse para ese período, esto es, para el plazo de 2 años.

Konzeptua Concepto	Eskaintza (BEZa aparte) Oferta (excluido IVA)	BEZa IVA	Prezioa guztira Precio Total (IVA incluido)	Neurri unitatea Unidad de medida
Servicio de Psicoestimulación Lote XXXX				2 años

Y a mayor abundamiento, tanto en la resolución de aprobación de la contratación como en la memoria justificativa publicada en el perfil del contratante se vuelve a establecer con total claridad y, sin lugar alguno a la duda, cuál es el importe del contrato y su plazo de duración, con indicación expresa de los costes que lo integran:

***El presupuesto del contrato con indicación de todos los conceptos que lo integran, incluyendo los costes laborales***

*El presupuesto, para los dos años del contrato, asciende a 67.073,60 euros, 10% IVA incluido y tiene en cuenta los siguientes conceptos y cantidades (...).*

Por consiguiente, no se ha incumplido en los pliegos ninguna obligación de informar sobre datos relevantes para la confección correcta de las ofertas, como alega la recurrente.

Finalmente, alega la recurrente que es posible que si se hubiera solicitado aclaración a la recurrente, ésta podría haber ofrecido una oferta competitiva.

Sin embargo, dicha alegación de la recurrente no puede tener tampoco favorable acogida, por cuanto no era posible pedir aclaración sin que ello supusiera un cambio sustancial en la oferta; motivo por el que no procedía en el presente asunto pedir aclaración alguna, como alega la recurrente.





En este punto, resulta de aplicación la doctrina contenida en la Resolución 1244/2019 del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales del Estado, recaída en el Recurso 1188/2019, según la cual, “de aceptarse subsanaciones que fueran más allá de errores que afecten a defectos u omisiones de carácter fáctico o meramente formal, se estaría aceptando implícitamente la posibilidad de que las proposiciones fueran modificadas de modo sustancial después de haber sido presentadas”; por cuanto, “la aclaración de la oferta, que es posible, no puede propiciar el otorgamiento de un trato de favor a un interesado en detrimento de los demás, en el sentido de que diera lugar a que aquel, después de conocer el contenido de las otras ofertas, pudiera alterar la proposición inicialmente formulada”:

Vistos los preceptos legales de aplicación, este Órgano Foral de Recursos Contractuales emite la siguiente,

### RESOLUCIÓN

**PRIMERO.-** Desestimar el recurso interpuesto por D<sup>a</sup>. Maialen Chamorro Sánchez, contra la adjudicación del Servicio de psicoestimulación en la residencia y centro de día de Zadorra y Ajuria, del Área de Personas Mayores del IFBS (Expte. 30/21).

**SEGUNDO.-** Levantar la suspensión acordada por este OAFRC aprobada mediante resolución nº 5/2021, de fecha 7 de octubre de 2021.

**TERCERO.-** Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición del recurso, por lo que no procede la imposición de sanción prevista en el artículo 58.2 de la LCSP.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente al de la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 11.1.f) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.

