



CONSEJO DE CUENTAS
DE CASTILLA Y LEÓN

**TRATAMIENTO DE LAS ALEGACIONES AL INFORME
PROVISIONAL SOBRE FISCALIZACIÓN DE LA
CONTRATACIÓN ÁMBITO COMUNIDAD AUTÓNOMA,
EJERCICIO 2004**

PLAN ANUAL DE FISCALIZACIONES 2005

ACLARACIONES

El contenido de las alegaciones figura en tipo de letra normal.

El tratamiento de la alegación en tipo de letra negrita.

III.1. CUMPLIMIENTO DE LA COMUNICACIÓN AL REGISTRO PÚBLICO DE CONTRATOS DE CASTILLA Y LEÓN

Párrafo alegado página: página 21

III.1.2. Consejería de Hacienda

Alegación presentada:

En relación con el cumplimiento de la comunicación al Registro Público de Contratos de la Administración de la Comunidad de Castilla y León, hay que realizar las siguientes observaciones:

Los siguientes expedientes si constan como comunicados al Registro, tal y como se deriva de las certificaciones que se acompañan a estas alegaciones y que han sido obtenidas de los correspondientes expedientes:

<u>Nº Expediente</u>	<u>comunicado con fecha</u>
10296/2003/47	02-03-2004
10296/2003/51	02-03-2004
10296/2003/66	02-03-2004
10296/2003/69	03-03-2004
10296/2004/8	05-05-2004
10296/2004/29	26-10-2004
10296/2004/39	31-03-2005
10296/2004/50	31-03-2005

Los siguientes expedientes son gestionados para diversos órganos de contratación por la Consejería de Fomento, por lo que han sido comunicados al Registro por esta Consejería:

<u>Nº Expediente</u>	<u>comunicado por Fomento con Nº de Expte.</u>	<u>Fecha</u>
10296/2004/43	012319/2004/17 el	01-09-04
10296/2004/75	012319/2004/47 el	02-03-04
10296/2004/76	012319/2004/48 el	02-03-04

Los expedientes número 10296/2004/59, 10296/2004/58, 10296/2004/67, 10296/2004/63, 10296/2004/60, 10296/2004/74, 10296/2004/68 son expedientes iniciados en el ejercicio 2004 de forma anticipada siendo adjudicados en el año 2005.

En cuanto al expediente 10296/2002/43 fue enviada la comunicación de la prórroga el 17-01-04.

Por otra parte, en relación con este punto del informe provisional, hay que realizar dos puntualizaciones de carácter general:

- los criterios tenidos en cuenta para la generación del fichero conteniendo los datos del Registro han sufrido variaciones, fruto de anteriores informes llevados a cabo por ese órgano de control. Así, si bien inicialmente los criterios mantenidos han podido dar lugar a equívocos, en la actualidad los criterios tenidos en cuenta para la generación del mencionado fichero a efectos de incluir los correspondientes datos son los siguientes: los contratos se incluyen en el fichero en función de la fecha de adjudicación del contrato que es cuando se entienden perfeccionados; las prórrogas y resoluciones se incluyen teniendo en cuenta la fecha en que fueron acordadas.

- los contratos tramitados por el procedimiento de adquisición centralizada son grabados como contratos de suministros adjudicados por concurso debido a que la aplicación informática mediante la cual se gestiona el Registro no recoge expresamente tal posibilidad. No obstante, se está trabajando en la actualidad para modificar la aplicación de gestión del Registro, para permitir una correcta grabación de tales contratos.

Contestación a la alegación:

La alegación presentada por la Consejería sobre aquellos expedientes que no han sido comunicados por el RPCCyL como contratación adjudicada en el 2004, aporta certificados en los que no figura la firma de la persona que certifica la comunicación. Por tanto, no se acepta la alegación.

Respecto de aquéllos contratos que según la alegación corresponden a la Consejería de Fomento se admite la alegación, modificándose el informe de fiscalización.

Respecto a los expedientes que incluye el informe de fiscalización como adjudicados en fechas distintas del 2004, pero, sin embargo, son incluidos por el RPCCyL como contratación adjudicada en el 2004, la alegación reconoce que las fechas de adjudicación corresponden al ejercicio 2005, por lo que se mantiene la redacción del informe de fiscalización.

En este mismo sentido, y en relación con la prórroga comunicada en el 2004, no aclara la alegación si la adjudicación de la misma fue en el ejercicio 2004.

Las incidencias relativas a la comunicación de contratos que no corresponden al año 2004 se relacionan en el informe por Consejerías, si bien se trata de incidencias imputables al archivo que fue remitido por el Registro público de Contratos de Castilla y León al Consejo de Cuentas de Castilla y León, y al que se refiere la primera de las puntualizaciones efectuadas por la Consejería de Hacienda, que reconoce la situación como solventada para ejercicios futuros.

En el mismo sentido debe entenderse las incidencias puestas de manifiesto en relación con los expedientes de adquisición centralizada que están siendo estudiadas para su corrección, según indica la Consejería de Hacienda en su segunda puntualización.

Párrafo alegado: página 22

III.1. CUMPLIMIENTO DE LA COMUNICACIÓN AL REGISTRO PÚBLICO DE CONTRATOS DE CASTILLA Y LEÓN

III.1.3. Consejería de Agricultura y Ganadería

Alegación presentada:

En el informe del Consejo de Cuentas se establece que se han detectado 9 contratos adjudicados en el año 2004 y no comunicados al RPCCyL, no obstante, todos los contratos de la Consejería de Agricultura y Ganadería han sido comunicados al RPCCyL a través de la aplicación informática COAD incluidos estos 9 contratos.

Nº expediente	Fecha de comunicación al RPCCyL a través de la aplicación COAD
11833/2004/044	12 de enero de 2005.

CONSEJO DE CUENTAS DE CASTILLA Y LEÓN

Informe de fiscalización contratación ámbito Comunidad Autónoma, ejercicio 2004.

Nº expediente	Fecha de comunicación al RPCCyL a través de la aplicación COAD
11789/2004/012/1	27 de noviembre de 2004.
11789/2004/012/2	27 de noviembre de 2004.
11789/2004/012/4	27 de noviembre de 2004.
11871/2004/002	14 de marzo de 2005.
10871/2004/021	2 de febrero de 2005.
10871/2004/022	3 de febrero de 2005.
10871/2004/023	3 de febrero de 2005.
10871/2004/025	3 de febrero de 2005.

También se hace constar que el contrato 26 coincide con el contrato 29, el contrato 27 coincide con el contrato 30 y el contrato 28 coincide con el 31.

Contestación a la alegación:

La alegación afirma la comunicación de los expedientes, sin aportar documentación que la evidencie, por lo que no se modifica la redacción del informe de fiscalización.

Respecto de la coincidencia del contrato 26, 27 y 28 con el contrato 29, 30 y 31, respectivamente, se debe señalar que, seleccionada la muestra sobre la población determinada según se menciona en el informe de fiscalización, se evidenció que los contratos señalados correspondían a un único expediente con lotes, por lo que se modifica el informe para poner de manifiesto la irregularidad de comunicar el RPCCyL un mismo expediente con una numeración distinta, duplicando así el contrato.

Párrafo alegado: página 24

III.1.4. Consejería de Sanidad

Alegación presentada:

Debe ponerse de manifiesto, que fue en el ejercicio de 2004, mediante resolución de 18 de mayo de 2004 (BOCYL de 2 de junio de 2004, núm. 104) cuando se implantó la

aplicación informática COAD como instrumento de gestión del Registro, lo que ha motivado que algunas comunicaciones efectuadas al Registro en ese año planteen deficiencias u omisiones de grabación de datos por desconocimiento de la herramienta informática, falta de familiaridad en su manejo y la necesidad de introducir todos los contratos efectuados durante los ejercicios 2002, 2003 y 2004 en el menor tiempo posible.

De la relación que se adjunta se desprende que el número total de contratos no comunicados asciende únicamente 8 ya que el contrato 01516/2004/32 es un único contrato, y del resto los cinco primeros son anteriores a la entrada en vigor del Registro. No obstante efectuada consulta al programa COAD los mencionados contratos si aparecen registrados (se adjunta fotocopia, documento anexo 1).

Los contratos que se reflejan en el informe del Tribunal y no corresponden al ejercicio objeto de fiscalización (2004) puede tratarse de un problema de disfunción del Registro al corresponder con el inicio de la puesta en funcionamiento del mismo ya que se trata de expedientes de tramitación anticipada que fueron registrados en el ejercicio de 2004.

Lo mismo cabe decir de los contratos nº 22, 26 y del 27 al 32 al poderse haber producido errores por falta de conocimiento de la aplicación y la falta de familiaridad en su manejo, habiéndose registrado inicialmente como concursos cuando se trata de Adquisiciones de Bienes Homologados por la Administración Central del Estado, modificados de concursos anteriores o adquisiciones centralizadas, sin que en ningún caso se menoscaben los correspondientes procedimientos. Se da la circunstancia de que el sistema no permite introducir variante en el sistema de adjudicación una vez grabados los datos, por lo que no se han podido subsanar dichos errores.

Contestación a la alegación:

Se acepta la alegación en relación con la repetición del expediente 32, modificándose el informe de fiscalización.

En relación con el resto de cuestiones se señala que la entrada en vigor de la aplicación COAD como herramienta de gestión del RPCCyL fue, efectivamente una vez iniciado el ejercicio 2004, pero, sin embargo, se debe aplicar la disposición

adicional de la Orden 754/2003 de 30 de mayo de la Consejería de economía y Hacienda, según la cual, una vez se determine que aplicación informática va a ser usada como herramienta de gestión, deberán ser objeto de comunicación los contratos celebrados desde el 1 de enero de 2002.

En el resto de cuestiones se reitera la contestación a las puntualizaciones generales efectuadas por la Consejería de Hacienda.

Párrafo alegado: página 25

III.1.5. Consejería de Economía y Empleo

Alegación presentada:

- En el informe se dice "Se han detectado 13 contratos adjudicados en el 2004 y no comunicados al RPCCyL"

En relación con el cumplimiento del deber de comunicación al RPCCyL, establecido en la Orden EYH/754/2003, de 30 de mayo, de los 13 contratos detectados por el Consejo de Cuentas como no comunicados al RPCCyL, se expone lo siguiente:

- Cada centro gestor tiene asignado en el COAD un número, y el 01125, código inicial de nueve de los expedientes no comunicados corresponde a la Agencia de Desarrollo. (El código de la Consejería de Economía y Empleo es el 15499) que es la responsable de su tramitación. No obstante, dicha cuestión ha sido abordada por la ADE en su informe de alegaciones.
- Con respecto a los cuatro restantes, se expone lo siguiente:

En los expedientes 15499/2004/023 y 15499/2004/090, el órgano de Contratación designado por la Junta de Castilla y León, y por tanto encargado de realizar todos los trámites, incluido el Registro de Contratos, es la Consejería de Fomento, si bien los créditos corresponden a las diferentes Consejerías. El expediente se dio nuevamente de alta en el COAD con el importe correspondiente al crédito aportado por la Consejería de Economía y Empleo con el fin de poder registrar los pagos que afectaban a dicho crédito.

Los expedientes 15499/2004/067 y 15499/2004/081 corresponden a contratos que, por su cuantía, en aquel momento, no era posible registrar en el COAD ya que el sistema no lo permitía.

El informe dice "Se detectan 13 registros en el archivo enviado por el Registro que corresponden a contratos adjudicados en fechas distintas al año 2004"

De los 13 contratos registrados que corresponden a contratos adjudicados en fechas distintas al año 2004, se expone lo siguiente:

- Los expedientes 15499/2003/132.- 15499/2003/134.- 15499/2003/138.- 15.499/2003/128.- 15499/2003/131 corresponde a prórrogas para el año 2004 de expedientes tramitados y adjudicados en años anteriores, en los que no era preceptivo su registro en el COAD. No obstante, para poder grabar los pagos estos expedientes fueron registrados en el año 2003 como nuevo contrato y considerados como tramitación anticipada, ya que su ejecución se realizaba en el año 2004. Se adjunta copia del registro del COAD.

- El expediente 15499/2004/74 fue registrado en el COAD en el año 2004 como tramitación anticipada, correspondiendo su plazo de ejecución al año 2005.

- Con respecto a los expedientes correspondientes a los años 2002 y 2003 que se señalan en el informe, en el año 2004 se decidió registrar -aunque no era preceptivo- los expedientes tramitados por esta Consejería en el 2002 y 2003 con el fin de tener la mayor información disponible respecto a la contratación.

(Se adjunta copia del registro del COAD. Ver documentos del 1 al 13)

En el informe se dice "Los contratos del 16 al 28 son contratos de suministro adjudicados por el procedimiento de adquisición centralizada, siendo comunicados por el Registro como contratos adjudicados por concurso"

En este apartado señalar, que al grabar en el COAD estos expedientes, el sistema asigna automáticamente como forma de adjudicación "concurso" sin posibilidad de modificación y así queda registrado en el sistema.

Contestación a la alegación:

Respecto a los expedientes que según la alegación corresponden al ADE se admite la alegación y se modifica el informe.

Respecto a los expedientes en los que el órgano de contratación es la Consejería de Fomento se admite la alegación y se modifica el informe.

La alegación relativa a la imposibilidad de comunicar contratos en función de su cuantía no se acompaña de documentación que evidencie lo alegado, siendo además que otros órganos de contratación han comunicado al RPCCyL contratos de cuantía inferior a la señalada por Economía y Empleo.

En relación con los expedientes de prórroga para el año 2004 se debe reiterar la contestación para el expediente de prórroga de la Consejería de Hacienda.

En el resto de cuestiones se reitera la contestación a las puntualizaciones generales efectuadas por la Consejería de Hacienda.

Párrafo alegado: página 27

III.1.7. Consejería de Cultura y Turismo

Alegación presentada:

Examinada la documentación de los expedientes 01360/2004/087 y 01360/2004/121 se observa la existencia de sendos certificados de fecha 5 de enero de 2005 y 10 de mayo de 2004, firmados por la Jefe de Servicio de Contratación Administrativa, en los que se certifica que los datos referidos a la adjudicación de los contratos fueron transferidos al registro Público de Contratos de acuerdo con lo establecido en el artículo 5.2 de la Orden EYH/754/2003. Examinados los datos informáticos de la aplicación COAD se observa que estos datos aparecen grabados en la misma, sin que se puedan concretar las razones por las que estos datos no figuran como remitidos al Registro de Contratos. (Se adjunta copia de los certificados Documentos 1 y 2.

Respecto a los 10 registros detectados que se corresponden con contratos adjudicados en fecha distinta de 2004, y que por tanto no deberían aparecer reflejados en el listado remitido por el registro de contratos. El error se debe a que se registraron como actuaciones de 2004 expedientes cuya tramitación se había iniciado en el ejercicio 2003 llegando a la fase de adjudicación, pero que continuaron con alguno de sus trámites como la formalización de los contratos, o reajustes en la financiación de los mismos en el ejercicio 2004. Esta circunstancia afecta a los contratos 01360/2004/82, 01360/2004/83,

01360/2004/84, 01360/2004/85, 01360/2004/230, 01360/2004/247 y 01360/2004/264. En los tres contratos restantes 14847/2004/022, 14847/2004/023 y 14847/2004/024 la situación es la inversa, es decir se trata de contratos de tramitación anticipada en los que la iniciación del expediente de contratación tuvo lugar en 2004, si bien sus efectos y financiación se difieren al ejercicio 2005 condicionados a la existencia de crédito adecuado y suficiente, apareciendo sin embargo registrados en la aplicación COAD como contratos del ejercicio 2004. Por tanto estos datos no deberían haber sido comunicados al Registro de Contratos como actuaciones de 2004 al ser las fechas de adjudicación de otros ejercicios.

Contestación a la alegación:

Se admite la alegación al aportarse documentación que evidencia la comunicación de la Consejería al RPCCyL. Sin embargo, se modifica el informe a efectos de poner de manifiesto la falta de comunicación del RPCCyL al Consejo de Cuentas de Castilla y León.

Respecto del resto de contratos la Consejería admite la fecha de adjudicación distinta de 2004 manteniéndose la redacción del informe en el sentido de que no debían haber sido comunicados por el RPCCyL al Consejo de Cuentas. Por tanto, se reitera la contestación a las puntualizaciones generales efectuadas por la Consejería de Hacienda.

Párrafo alegado: página 28

III.1.8. Gerencia de Servicios Sociales

Alegación presentada:

1ª.- Ausencia de comunicación al RPCCyL de dos contratos adjudicados en el 2004 (12025/2004/010 y 12025/2004/10).

Alegación:

En primer lugar, se trata de un único contrato administrativo diferenciado en dos lotes.

En segundo lugar, puestos en contacto con la Gerencia Territorial de Servicios Sociales de Segovia (Gerencia Territorial donde se tramitó dicho contrato), se nos

comunica que el Registro de los contratos en soporte informático comenzó en la citada Gerencia a partir de noviembre de 2004, habiéndose registrado todos los del año 2004, siguiéndose el orden correspondiente a la fecha de finalización de su tramitación (no la de su inicio); por lo que la numeración sufre cambios. En este caso concreto, el contrato 20004/010 se corresponde con el original 2004/07.

En este sentido, se adjunta el Certificado de remisión de dicho Contrato al Registro Público de Contratos, de fecha 16 de febrero de 2004.

2ª.- Se detectan 53 registros que corresponde a contratos adjudicados en fechas distintas al año 2004 que no se corresponde con la contratación adjudicada en 2004.

Alegación:

Todos estos contratos, de acuerdo con lo establecido en el artículo 69.3 del T.R.L.C.A.P. y en la Orden EYH/1430/2003, de 3 de noviembre, son expedientes de contratación de tramitación anticipada, cuya ejecución debe iniciarse en el ejercicio 2004, por lo que aunque adjudicados en el año 2003, el inicio de la ejecución, y la producción de todos sus efectos, se realiza en ejercicio siguiente (año en el que fueron comunicados al Registro de Contratos).

En este sentido hay que recordar que, de acuerdo con el art. 69.3 del TRLCAP los expedientes de contratación podrán ultimarse incluso con la adjudicación del contrato y su formalización correspondiente, aun cuando su ejecución deba iniciarse en el ejercicio siguiente.

Luego, al haberse adjudicado la mayoría de los contratos a lo largo del mes de diciembre de 2003, la tramitación ha sido la correcta.

Contestación a la alegación:

La primera alegación plantea, por una parte, la consideración de un solo contrato con dos lotes. El criterio que se sigue en la fiscalización es considerar cada expediente comunicado por el RPCCyL como un contrato. En el caso de existir lotes se consideran tantos contratos como lotes haya. Por otra parte, se afirma en la alegación una correspondencia de dos expedientes (2004/010 y 2004/07) que no se verifica, puesto que los datos de adjudicatario y objeto no son los mismos en ambos expedientes.

Señala la segunda alegación que la tramitación ha sido correcta, y que los expedientes corresponden al ejercicio 2003. El informe de fiscalización no realiza observaciones sobre la tramitación y comunicación efectuada por la Consejería al RPCCyL sino que pone de manifiesto una comunicación del RPCCyL al Consejo de Cuentas con incidencias puesto que se solicitó información sobre la contratación adjudicada en el 2004 y se recibe una relación con expedientes que no corresponden a esas fechas. La estructura del informe presenta estas incidencias desglosadas por Consejerías sin que esto signifique que se cuestione la tramitación de éstas sino la del RPCCyL en relación con el Consejo de Cuentas. Por tanto se reitera la contestación a las puntualizaciones generales efectuadas por la Consejería de Hacienda.

Párrafo alegado: página 30

III.1.9. Servicio Público de Empleo

Alegación presentada:

La primera de las consideraciones, relativas al Servicio Público de Empleo de Castilla y León, hace referencia al expediente 01471/2004/110, adjudicado por un importe de 183.460 €, el cual se trata de un expediente de tramitación anticipada, por lo que el procedimiento de adjudicación se realizó en el año 2004 (a excepción de la adjudicación misma), motivo por el que dicho expediente consta dentro de los listados de expedientes tramitados durante el año 2004, año en el que se inicia el procedimiento.

Contestación a la alegación:

Se reconoce por el órgano de contratación que la adjudicación del expediente señalado por el informe se realizó en ejercicio distinto de 2004, por lo que se reitera la contestación a las puntualizaciones generales efectuadas por la Consejería de Hacienda.

Párrafo alegado: página 30

III.1.10. Ente Regional de la Energía

Alegación presentada:

El Ente Regional de la Energía comunicó por escrito al Registro Público de Contratos de la Consejería de Hacienda, con fecha 20 de enero de 2005, todos los datos referentes a su actividad contractual correspondientes al ejercicio 2004, conforme al Anexo IX del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (se adjunta copia del oficio).

No se transfirieron los datos de ese ejercicio a través de la aplicación COAD por no tener en esa fecha la referida aplicación implantada, ni haber recibido el personal del EREN la formación adecuada.

Posteriormente, una vez que la aplicación se implantó y se recibió la formación adecuada, se grabaron los referidos datos en la COAD.

Contestación a la alegación:

La documentación aportada por el órgano de contratación no permite comprobar si la comunicación alegada corresponde a los expedientes señalados en el informe de fiscalización por lo que no se puede admitir la alegación.

III.4. PROCEDIMIENTO DE CONTRATACIÓN

Párrafo alegado: página 41

III.4.2. Consejería de Hacienda

III.4.2.1. Fiscalización del procedimiento abierto

Alegación presentada:

En relación con el contrato 1 hay que comenzar señalando, que en ningún momento el órgano gestor entiende como aplicables directamente en el ámbito de la Administración de la Comunidad de Castilla y León los Pliegos de Cláusulas Administrativas Generales de la Administración del Estado. Así, si bien el pliego de cláusulas administrativas particulares del contrato en cuestión se remite en un determinado punto al PCAG, en concreto a su cláusula 38, no significa esto la asunción del mismo, razón por la cual no se estimó necesario informe de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa. Por otra parte, la cláusula 38 del PCAG establece el

porcentaje máximo sobre el presupuesto material de ejecución que de forma obligatoria debe destinar el contratista al control de calidad de la obra. Lo indicado en esa cláusula es compatible con que exista un criterio de adjudicación que incentive el que los licitadores aumenten voluntariamente el porcentaje destinado al control de calidad.

En cuanto al resto de incidencias referidas a este contrato hay que realizar las siguientes observaciones:

– Incidencia P1: en la descripción de los criterios y en el clausulado del Pliego se expone claramente la forma de valoración de los mismos para no infringir los principios de publicidad y transparencia.

– Incidencia P2: en ningún caso se produce esta incidencia, los puntos se asignan de forma proporcional, de forma que a la oferta mas baja se le asigna la máxima puntuación y al tipo de licitación le corresponde cero puntos.

– Incidencia I1: los criterios de valoración son exclusivamente los indicados en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares. Los subcriterios a los que se refiere el informe provisional, se entiende que se refieren a la estructuración del informe técnico para proceder a su valoración y están basados en la descripción e indicaciones establecidas en los criterios de adjudicación y en las cláusulas directamente relacionadas con ellos.

– Incidencia I6: no consta que se de esta circunstancia en ninguna parte del pliego.

– Incidencia I7: el reparto de puntos realizado en el informe técnico de valoración se basa, exclusivamente, en la descripción e indicaciones establecidas en los criterios de adjudicación y en las cláusulas directamente relacionadas con ellos.

Los contratos 5, 6, 8, 9, 10, 11, 13, 14 y 15 si fueron objeto de declaración de homologación por parte de la Consejería de Hacienda. La homologación a la que se refiere el artículo 5.7 del Decreto 51/2003 se produce con la Orden de adjudicación de los diferentes concursos de adquisición centralizada, pues en ese momento se determinan los bienes y servicios así como los proveedores que se incorporan a los catálogos de adquisición centralizada.

En todo caso, para poder adquirir bienes y servicios y convocar los

correspondientes concursos de homologación en el ámbito de la adquisición centralizada de la Comunidad de Castilla y León, es necesario proceder a la declaración previa de adquisición centralizada de los concretos bienes y servicios, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 2.1 del Decreto 51/2003, siendo esta declaración la que es objeto de publicación en el Boletín Oficial de Castilla y León.

En relación al contrato 19 cuyo objeto es la impresión, encuadernación y distribución de 550 ejemplares del Boletín de Documentación Europea, el PPT del contrato establece que la empresa adjudicataria se hará cargo del diseño, maquetación, impresión, encuadernación y distribución, aportando fotografías para el desarrollo de los contenidos interiores y de cubiertas del Boletín. Por estas circunstancias el contrato se ha calificado como contrato de servicios dentro de la categoría 15, "Edición e imprenta" que establece el art.º 206 del TRLCAP, y en consecuencia se ha exigido a los licitadores la clasificación correspondiente de acuerdo al art.º 25 del TRLCAP.

En relación con la valoración económica y dado que el Boletín tiene carácter quincenal, se editan 24 ejemplares durante la vigencia del contrato con un número variable de páginas para cada ejemplar de acuerdo con los contenidos, por lo que el criterio económico de valorar las ofertas según el menor coste medio de los precios unitarios por tramos de páginas, es la forma de asegurar estadísticamente que se asigna la mejor puntuación a la oferta más económica en su conjunto.

Por último, y en relación con la incidencia R1 de los contratos 1, 17 y 19 la resolución de adjudicación se apoya en la propuesta que efectúa la mesa de contratación donde se recoge que, atendiendo a la puntuación resultante de los criterios de adjudicación, se considera que la proposición más idónea y ventajosa en su conjunto para la Administración es la que se propone como adjudicataria al órgano de contratación.

Contestación a la alegación:

Señala la alegación, relativa al contrato 1, que en ningún momento el órgano gestor entiende como aplicable directamente en el ámbito de la Comunidad de Castilla y León los Pliegos de Cláusulas Administrativas Generales de la Administración del Estado.

Sin perjuicio de esta afirmación, la aplicabilidad del Pliego de Cláusulas Administrativas Generales de la Administración del Estado se produce para este contrato en particular, como consecuencia de la cláusula VII régimen jurídico del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares que señala expresamente el Pliego de Cláusulas Administrativas Generales como aplicable al contrato de que se trata.

Por otro lado, la cláusula 38 del PCAG señala que los gastos derivados de ensayos y análisis de materiales y unidades de obra serán de cuenta del contratista hasta un importe máximo del 1% del presupuesto de la obra. Si el contratista asume en el contrato particular de que se trata, un porcentaje superior de forma voluntaria, se produce un incremento respecto del límite señalado en la cláusula 38. Y según el artículo 50 del TRLCAP en estas situaciones se hace necesario informe de la Junta Consultiva, que no consta en el expediente.

Las alegaciones de los órganos de contratación a la incidencia P1 se pueden agrupar en aquéllas que no asumen la existencia de la incidencia en sus pliegos (Hacienda, Sanidad, Economía y Empleo, ITA y ADE), aquéllas que comparten que no se establecen métodos de reparto pero discrepan en que se infrinja con ello principio de contratación alguno (Cultura y Turismo, Agricultura y Ganadería y ECYL) y aquélla que asume la incidencia y señala que en años posteriores ya ha sido corregido (Gerencia de Servicios Sociales).

La Consejería de Hacienda señala que se expone claramente la forma de valoración de los criterios. Sin embargo, en los PCAP se establece el criterio de adjudicación y la puntuación máxima sin que conste el método de reparto de esa puntuación. Tan sólo a título de ejemplo se señala el siguiente criterio incluido en el PCAP del contrato 1:

“Aumento del porcentaje establecido en la cláusula 38 del PCAG: hasta 10 puntos. “

No se entiende incluido método de reparto alguno de los 10 puntos.

La Consejería de Hacienda señala, respecto a la incidencia P2, que en ningún caso se produce esta incidencia. Sin embargo, el método de reparto de la puntuación otorgada al criterio económico se basa en la proporcionalidad y otorga la máxima

puntuación a la oferta más barata, sin añadir el límite de cero puntos al precio de licitación. Esta fórmula dará lugar a que se otorguen puntos a la oferta que licite al tipo, con la consecuencia de alterar la ponderación recogida en el PCAP, y, con ello, el principio de transparencia, tal y como se menciona en el informe de fiscalización.

En los contratos analizados y señalados en el informe, la mención que aparece en la alegación, de que al tipo de licitación le corresponde cero puntos, no se realiza.

La Consejería de Hacienda, respecto la incidencia I1, admite el establecimiento de subcriterios en el informe de valoración, pero indica que su utilización se basa en la estructuración del informe de valoración. Sin embargo, la puntuación que otorga el PCAP al criterio de adjudicación, aparece repartida en el informe de valoración entre los distintos subcriterios. Este reparto no tiene sustento en el PCAP, y provoca la redacción de la incidencia del informe de fiscalización.

La Consejería de Hacienda señala que la incidencia no se produce en el pliego. Sin embargo, esta incidencia se produce en el informe de valoración, en el cual, para el criterio de reducción de plazo de inicio de la obra del expediente 1, se valoran tres ofertas que presentan un plazo de 45 días desde la firma del contrato, lo que modifica el criterio del PCAP, y además es contrario al plazo máximo de 30 días para el inicio de las obras desde la firma del contrato señalado por el TRLCAP.

La Consejería de Hacienda señala, en relación con la incidencia I7, que el reparto de puntos se realiza en base a los criterios establecidos en el PCAP. Sin embargo, esta incidencia consiste en que el informe de valoración no contiene los métodos de reparto que han sido utilizados para efectuar la valoración. En los contratos 1 y 19 en los que se detecta esta incidencia, también se puso de manifiesto la incidencia P1, es decir, que el PCAP no contiene los métodos de reparto, por lo que el informe de valoración no ha podido aplicar los métodos del PCAP puesto que no existían.

Respecto a la alegación de la falta de declaración de homologación de adquisición centralizada respecto al mobiliario, declaración a efectuar por Orden de la Consejería de Hacienda, se efectúan alegaciones por varias Consejerías.

El párrafo al que se refiere la alegación ha sido suprimido ya que se considera vigente la Orden de la Consejería de Economía y Hacienda de 20 de junio de 2002, por lo que existe orden de homologación.

Por último, describe la alegación el contenido del objeto del contrato 19 y señala que por esas circunstancias se califica de servicios.

El objeto del contrato fue analizado en la fiscalización y se reitera la redacción del informe, puesto que corresponde a la definición del artículo 172.c), por el cual se considera contrato de suministro “los de fabricación, por los que la cosa o cosas que hayan de ser entregadas por el empresario deben ser elaboradas con arreglo a características peculiares fijadas previamente por la Administración, aun cuando ésta se obligue a aportar, total o parcialmente, los materiales precisos”.

Señala la alegación que fijaron la valoración del criterio económico para asegurar estadísticamente que se asigna la mejor puntuación a la oferta más económica en su conjunto. Sin embargo, se debe asegurar la mejor puntuación a la oferta más económica sin que por utilizar términos estadísticos se pueda estar puntuando mejor a una oferta que en la realidad nunca se vaya a cumplir, por no editarse nunca un boletín con el número de hojas del tramo en que se recibió la mejor oferta.

La incidencia R1 es objeto de alegación por diversos órganos de contratación, es decir, Consejerías de Hacienda, Sanidad, Economía y Empleo, Cultura y Turismo, ECyL, ITA, señalando que la propuesta de adjudicación de la mesa de contratación es suficiente motivación de la resolución de adjudicación, basándose en algunos casos en jurisprudencia del Tribunal Supremo. Sin embargo, esta doctrina del Tribunal Supremo tiene su fundamento en el cumplimiento del artículo 89.5 de la LRJAP y PAC, según el cual, la aceptación de informes o dictámenes servirá de motivación a la resolución cuando se incorporen al texto de la misma, circunstancia que no sucede en las resoluciones de adjudicación a las que hace referencia la fiscalización. Así lo reconoce expresamente la alegación al mencionar que se limitan a hacer referencia a la propuesta de adjudicación realizada por la mesa de contratación. Se debe añadir, además, que la motivación en base a los criterios de adjudicación se exige expresamente por el artículo 88.2 del TRLCAP.

Párrafo alegado: página 42

III.4.2.2. Fiscalización del procedimiento negociado

Alegación presentada:

El contrato 24 si bien con anterioridad al ejercicio 2004, en concreto en el ejercicio 1998, se adquirieron licencias similares utilizando el procedimiento establecido en el Decreto 101/1997, de 30 de abril de 1997, para la adquisición de los bienes homologados por la Administración del Estado, la razón por la cual no se utilizó este mismo sistema en el ejercicio 2004 fue que en ese momento el mencionado producto no se encontraba homologado en el catálogo de software vigente de la Dirección General de Patrimonio del Estado (Concurso 16/1999).

Contestación a la alegación:

Señala la alegación que el producto no se encontraba homologado en el momento de la adquisición efectuada por la Consejería, sin que se responda en qué justifica la exclusividad en un contrato sobre un producto que pudo ser objeto de un procedimiento abierto en un momento anterior.

Párrafo alegado: página 46

III.4.3. Consejería de Agricultura y Ganadería

III.4.3.1. Fiscalización del procedimiento abierto

Alegación presentada:

P1.- La ponderación establecida en el PCAP para los criterios de adjudicación, al no ir acompañada de métodos de reparto de la puntuación asignada a cada criterio, puede variarse en el informe de valoración, utilizando un método de reparto que no reparta la totalidad de los puntos asignados a cada uno de los criterios. La indeterminación del método de reparto en el PCAP para algún criterio de adjudicación afecta a los principios de publicidad y transparencia que deben presidir la contratación pública.

Los contratos del 70 al 81: Los criterios evaluados son el mayor conocimiento de la zona, Valor Técnico adicional de la propuesta y mayor presencia en la zona, que son criterios que no pueden ser objeto de establecimiento de un método de valoración

evaluado automáticamente, tal y como se recoge en la nueva Ley 30/2007, mediante cifras o porcentajes obtenidos mediante la aplicación de una fórmula o similar, sino que son criterios de valoración más subjetiva y de apreciación por el Órgano de Contratación mediante un análisis técnico, que a partir de ahora se realizará mediante un comité u organismo técnico especializado. En algunos casos se determina que ninguna de las empresas admitidas, aunque sí podrían ser otras, cumple plenamente el criterio y por tanto no se le otorga a ninguna la máxima valoración, aunque el método de reparto de la puntuación asignada a cada criterio si contabiliza la totalidad de los puntos. Esta valoración no evaluado automáticamente, sino en cierto modo subjetivo y analizado mediante criterios técnicos, hace que no sea conveniente la publicidad del sistema de valoración realizado.

De la misma manera que en el grupo de contratos anterior los contratos del 85 al 89, el método de reparto de la puntuación asignada a cada criterio contabiliza la totalidad de los puntos, sin embargo, existen casos en los que no se asigna la máxima puntuación a ninguna empresa porque ninguna cumple los requisitos para esa máxima puntuación.

Contestación a la alegación:

La Consejería de Agricultura y Ganadería señala que existen criterios sin método de reparto puesto que su valoración es más subjetiva y de análisis técnico. Sin embargo, luego añade que esta valoración hace que no sea conveniente la publicidad del sistema de valoración realizado. La conveniencia o no de dar publicidad al sistema de valoración utilizado está establecida en el TRLCAP al recoger el principio de publicidad.

Alegación presentada:

P2.- El método de reparto establecido en el PCAP provoca que las ofertas que coinciden con el precio de licitación reciban puntos. Por tanto, se modifica la ponderación establecida en el PCAP, puesto que no se reparten la totalidad de los puntos asignados al criterio de adjudicación, sino la diferencia entre la puntuación máxima señalada en el PCAP y la puntuación que obtendría una oferta igual al precio de licitación. Esta diferencia constituye los puntos asignados en la ponderación del PCAP y

la puntuación real repartida al criterio, la ponderación del PCAP se modifica, con lo que el principio de transparencia se ve vulnerado.

En los contratos del 70 al 81 con la fórmula aplicada de valoración se dará la puntuación 0 a la oferta que sea igual al precio de licitación y la puntuación máxima a la oferta más económica.

En los contratos del 85 al 87 según la fórmula de valoración de las ofertas económicas, las que coincidan con el precio de licitación, reciben una puntuación de 0 puntos.

Contestación a la alegación:

Se admite la alegación puesto que la incidencia P2 no se produce. Se modifica el informe en este sentido para los contratos alegados, 70 al 81 y 85 al 87.

Alegación presentada:

P4.- El PCAP incluye como criterios de adjudicación conceptos que responden a criterios de selección, puesto que acreditan solvencia técnica. Es el caso de la valoración de medios personales y materiales sin que se valoren los incrementos sobre un mínimo requerido puesto que no se requiere mínimo alguno, existencia de certificados de calidad de la empresa, seguros de responsabilidad civil, trabajos previos o localización determinada de centros de trabajo. La valoración de estas circunstancias afectan al principio de no discriminación.

Los criterios expresados en el informe son correctos, tal es así que en los expedientes posteriores, a partir del año 2005, se modificó su contenido, no incluyendo en los criterios de adjudicación conceptos que responden a criterios de selección.

Contestación a la alegación:

La Consejería de Agricultura y Ganadería asume la incidencia P4 y expresa la modificación efectuada en ejercicios posteriores en el sentido expresado en el informe de fiscalización.

Alegación presentada:

P9.- El método de reparto utiliza tramos, dejando excluidas de puntuación aquellas ofertas que se encuentran en el límite inferior o superior de los tramos. Se altera el principio de igualdad de trato.

En el PCAP se establece que el cálculo de los puntos a obtener por cada oferta se realizará dividiendo las bajas que se produzcan en tres tramos:

- Baja hasta del 15% del precio de licitación: entre 0 y 10 puntos.
- Baja entre el 15% y el 30% del precio de licitación: entre 10 y 16 puntos.
- Baja superior al 30% del precio de licitación: entre 16 y 20 puntos.

Dentro de cada tramo se repartirán los puntos proporcionalmente.

Luego aquellas ofertas que se encuentran en los límites inferior o superior no están excluidas de puntuación, a la baja del 15% le corresponden 10 puntos, a la baja del 30% le corresponden 16 puntos.

Contestación a la alegación:

Se admite la alegación. Se modifica el informe en este sentido

Alegación presentada:

I2.- El informe de valoración, al valorar las ofertas respecto a un determinado criterio de adjudicación, no puntúa a la mejor oferta con la máxima puntuación establecida en el PCAP, por lo que el reparto de puntos reales no coincide con los puntos señalados en el PCAP para dicho criterio. De esta forma la ponderación del PCAP se ve alterada, vulnerándose el principio de publicidad y el principio de transparencia.

En el informe de valoración, el método de reparto de la puntuación asignada a cada criterio permite contabilizar la totalidad de la puntuación, sin embargo, existen casos en los que no se asigna la máxima puntuación a ninguna empresa porque ninguna cumple los requisitos para esa máxima puntuación.

Contestación a la alegación:

La Consejería de Agricultura y Ganadería y la Consejería de Cultura y Turismo asumen el hecho reflejado en la incidencia, si bien no comparten la conclusión.

Ambas Consejerías justifican el no puntuar a la mejor oferta con el máximo de puntuación, en que la mejor oferta no reúne los requisitos necesarios para obtener la máxima puntuación.

Con independencia de la falta de publicidad de cuáles son esos requisitos, el criterio de oferta más ventajosa está recogido en el TRLCAP, de tal manera que el licitador que presente la mejor oferta debe realizar la mejor valoración, y, por ello, el reparto de puntos otorgados a un determinado criterio debe permitir que la mejor oferta reciba el máximo de puntos. Es decir, si a un criterio se le asigna 10 puntos en el PCAP y la mejor oferta recibe 8 puntos, se produce una vulneración de la ponderación de 10 puntos que establecía en el PCAP vulnerándose el principio de transparencia. Si ese criterio representaba un 10% de la puntuación total del concurso, el haber utilizado sólo 8 puntos varía dicha ponderación respecto al total de criterios utilizados.

Por otra parte, el TRLCAP permite establecer fases de valoración, de tal manera que, para dar solución a la situación que plantea la alegación, se puede establecer un mínimo de puntuación que deben obtener los licitadores en un determinado criterio de adjudicación para continuar siendo valorados en las siguientes fases.

Alegación presentada:

17.- El informe de valoración realiza el reparto de puntuación sin expresar los métodos de reparto utilizados para ello, lo que vulnera el principio de publicidad y transparencia.

En los informes de valoración quedan definidos, en la medida de lo posible, para cada criterio propuesto el método de reparto utilizado.

Contestación a la alegación:

La Consejería de Agricultura y Ganadería afirma que en los informes de valoración quedan definidos, en la medida de lo posible, los métodos de reparto, sin aportar ninguna circunstancia más que no se tuviera en cuenta en la fiscalización efectuada. Por tanto, se mantiene la redacción del informe de fiscalización.

Alegación presentada:

M6.- No consta en las actas de las mesas de contratación, el plazo otorgado para subsanar los defectos de documentación o se excede del plazo máximo, incumpléndose el artículo 81 del RGLCAP y afectando a los principios de igualdad de trato y transparencia.

En el contrato 72, se pone de manifiesto la existencia de un incumplimiento de la Cláusula Decimotercera del PCAP, falta de solvencia técnica, cuestión que no puede ser objeto de subsanación y, por tanto, se le excluye del proceso sin otorgarle ningún plazo de subsanación de defectos. En el contrato 70, se pone de manifiesto la existencia de un incumplimiento de la Cláusula Duodécima del PCAP, forma y lugar de presentación de las ofertas, cuestión que no puede ser objeto de subsanación y, por tanto, se le excluye del proceso sin otorgarle ningún plazo de subsanación de defectos. En el caso del contrato 71 se da una situación similar a las expuestas.

Contestación a la alegación:

Señala la alegación que la causa de exclusión en el contrato 72 y 71 no es objeto de subsanación, pero sin embargo, la misma circunstancia en el contrato 81 se calificó como subsanable. Esta misma situación se produce en el contrato 70, puesto que la incidencia señalada en el informe se refiere a las mismas circunstancias señaladas en los contratos anteriores, y no respecto a la manifestada en la alegación, que fue la razón de excluir correctamente a un licitador.

Alegación presentada:

CONTRATOS 51, 57, 58 y 59.- Se ha excluido al menos a una empresa del proceso selectivo por algunas causas que debiera haber dado lugar a la posibilidad de subsanación como posible omisión, mirando en todo caso por el interés general de la Administración y no perjudicar la concurrencia.

En la calificación previa se detectan defectos subsanables y no subsanables por parte de las empresas licitadoras, en ocasiones la oferta de una misma empresa puede tener ambos tipos de defectos, por lo que la Mesa de Contratación, optó por no requerir subsanaciones parciales intrascendentes, ante la evidencia de una exclusión inevitable por la existencia de defectos no subsanables.

Contestación a la alegación:

Se admite la alegación y se elimina el párrafo del informe.

Alegación presentada:

CONTRATOS 51, 52, 54, 58, 59 y 61: No se exige la fianza del 20% del importe de adjudicación a los adjudicatarios provisionales en temeridad.

La Ley de Contratos de las Administraciones Públicas en su artículo 83.5 especifica que cuando la adjudicación se realice a favor del empresario cuya proposición hubiera estado incurso inicialmente en presunción de temeridad, se exigirá al mismo una garantía definitiva del 20% del importe de adjudicación. En los contratos nº 51, 52, 54, 58 y 59 la adjudicación se realiza al mejor postor no incurso en temeridad y, por lo tanto, no es de aplicación dicho artículo. El contrato nº 61 se adjudica por procedimiento negociado sin publicidad y, por lo tanto, no se realiza una adjudicación provisional.

Contestación a la alegación:

Se admite la alegación en relación con el contrato 61. En el resto de contratos el cálculo de temeridad es erróneo y se debería haber solicitado fianza del 20% por estar incursos en temeridad.

Alegación presentada:

CONTRATO 59.- Existe una empresa cuya documentación tuvo entrada en fecha posterior a la finalización del plazo de presentación de proposiciones, sin que conste el anuncio obligatorio de la remisión por correo de dicha documentación.

La empresa presentó la documentación en el registro de la Delegación Territorial de Segovia, dentro del plazo, por lo que se admitió, a criterio de la mesa de contratación, entendiéndose que la comunicación de dicha presentación no es necesaria al tratarse de un registro de la propia Junta de Castilla y León.

Contestación a la alegación:

La circunstancia manifestada en la alegación no puede ser objeto de comprobación documental por lo que no se admite la alegación. Sin perjuicio de ello, cabe señalar que la circunstancia de entregar la documentación en un lugar

distinto al señalado en el anuncio debe provocar la exclusión del licitador, tal y como fue el criterio en el contrato 70, según señala el propio órgano de contratación en la alegación a este contrato.

Párrafo alegado: página 48

III.4.3.2. Fiscalización del procedimiento negociado

Alegación presentada:

CONTRATO 16.- Se basa la necesidad de integración del sistema de presentación y pago de las tasas de la Consejería de Agricultura y Ganadería dentro del sistema instalado en la Consejería de Hacienda. Esta necesidad puede hacerse efectiva mediante una ampliación de las licencias de uso de la herramienta informática utilizada por la Consejería de Hacienda o promoviendo un procedimiento abierto de contratación en el que se exija, como requisito ineludible, que las herramientas ofertadas sean compatibles con la utilizada por la Consejería de Hacienda, por lo que no queda demostrado que exista un único proveedor, excepto que el objeto del contrato se circunscribiera a licencias de uso de la herramienta ya utilizada por la Consejería de Hacienda, circunstancia que no se desprende del cuadro de características técnicas que figura como Anexo al expediente.

El software es propiedad de la empresa, y su único proveedor es la empresa en particular. Por otro lado, la Consejería de Agricultura y Ganadería no ha adquirido el código fuente de la aplicación.

Contestación a la alegación:

No responde la alegación a lo señalado en el informe de fiscalización, puesto que en éste se señala la existencia de dos alternativas a la integración informática que se pretende hacer y a la existencia de ambigüedad en el PTT del contrato, por lo que no está justificada la existencia de exclusividad.

Alegación presentada:

CONTRATO 17 y 18.- No se adjunta en los expedientes copia de la resolución por la que fueron declarados desiertos los lotes correspondientes.

La resolución por la que fueron declarados desiertos los lotes está en el correspondiente expediente de contratación y se trata de no duplicar la documentación innecesariamente.

Contestación a la alegación:

El artículo 75.2 del TRLCAP establece “en todo caso, deberá justificarse en el expediente la elección del procedimiento y forma utilizados”. Si en procedimiento se justifica en que otro quedó desierto se entiende necesario que quede constancia de esta circunstancia mediante la inclusión de la resolución de declaración de desierto dictada por órgano competente. La mera referencia a la existencia de dicha resolución no permite dejar constancia de la adecuada utilización del procedimiento negociado.

Por otra parte, no se aporta en trámite de alegaciones la resolución mencionada por lo que no se puede verificar la legalidad del procedimiento utilizado.

Alegación presentada:

CONTRATO 19.- En la justificación del procedimiento negociado se repite literalmente lo dispuesto en el artículo 182 e) del TRLCAP, sin precisar ninguna razón en concreto.

En el informe propuesta elaborado por el Servicio de Sanidad Animal con fecha 13 de septiembre de 2004, se justificaba la necesidad de dicho suministro, así como el procedimiento de contratación, que se fundamentaba en que "durante al año 2004 estaba previsto investigar el 100% de los animales de las especies bovina, ovina y caprina, y además repetir las actuaciones en un total de 800.000 animales de la especie bovina, al tener que repetir la prueba de la brucelosis para el mantenimiento de la calificación en el bovino, y 1.300.00 de las especies ovina y caprina, lo que supone tomar 7.400.000 muestras de sangre".

Contestación a la alegación:

El artículo 182.e) permite el procedimiento negociado cuando un cambio de proveedor obligaría a la Administración a adquirir material que posea características técnicas diferentes, dando lugar a incompatibilidades o dificultades

técnicas de uso y mantenimiento desproporcionadas. Ninguna de estas dificultades técnicas han sido objeto de justificación en el expediente ni en la alegación.

Alegación presentada:

CONTRATO 21.- La patente se ha solicitado apenas un par de meses antes de la emisión de la orden de inicio de este expediente.

Respecto de la citada conclusión, la Dirección General de Producción Agropecuaria manifiesta que en el momento de celebrar el contrato no existía otro sistema alternativo patentado que ofreciera soluciones similares a las ofertadas por el "Proyecto Viriatus" para el control de los animales en el pastoreo sin vigilancia.

Contestación a la alegación:

Se afirma en la alegación que no existía otro sistema alternativo patentado sin que quede constancia, como se señala en el informe de fiscalización, que no existe otro sistema esté patentado o no.

Alegación presentada:

CONTRATOS 2 y 12.- Son dos contratos que tienen por objeto una campaña publicitaria para la divulgación de productos agroalimentarios de Castilla y León para impulsar su crecimiento y fomentar la consecución de cuota cada día de más alta calidad. Aunque el objeto es el mismo, en un caso se lo dan por razones de exclusividad al Diario ABC, S.L., y, en otra se entrega a Editora de Medios de Castilla y León y en ambos expedientes se alega su exclusividad de la prestación.

CONTRATO 11.- Tiene por objeto una campaña publicitaria de promoción de productos agroalimentarios de Castilla y León y se adjudica a otra empresa distinta de las anteriores.

CONTRATO 7.- Tiene por objeto una campaña publicitaria destinada a la divulgación de información sobre precios agrarios y el adjudicatario es el Norte de Castilla como titular de este periódico.

CONTRATO 9.- Tiene por objeto la campaña publicitaria para la divulgación de noticias de actualidad relativas al sector agrario de Castilla y León, para el mejor aprovechamiento de los distintos tipos de apoyos y ayudas que ofrece la Administración.

En estos cinco expedientes, además de no quedar acreditada por parte del órgano de contratación la imposibilidad de realizar el servicio por otra empresa, como demuestra el hecho de que teniendo objetos muy parecidos, y en algunos casos idénticos, se haya adjudicado a empresa distintas, se deberían haber tramitado por concursos, asegurándose así la consecución de su objetivo y posibilitando la participación y concurrencia.

El objetivo de la Consejería de Agricultura y Ganadería con todos los expedientes de publicidad que realiza es hacer llegar a todos los Agentes Económicos del sector agrario así como agricultores y ganaderos, toda noticia producida o información generada en la propia Consejería que afecte a sus derechos e intereses económicos, pues la forma de direccionar sus inversiones está condicionada, en la mayoría de los casos, por la capacidad de conocer aquella información que tenga incidencia efectiva sobre su actividad.

La difusión de la información habrá de producirse a través de unas campañas, que se llevarán a cabo utilizando diversos medios y soportes concebidos, partiendo de la limitación que impone el presupuesto existente, para maximizar el número de agricultores y ganaderos a los que acceder. Los medios que habrán de utilizarse serán la televisión regional, la radio y la prensa de ámbito local y regional, y otras publicaciones sectoriales apoyándose en programas de amplia audiencia o especializados en temas agrarios.

La contratación de estas campañas, se consideró conveniente realizarla, a través de contratos administrativos o de contratos menores, con soporte en diversos medios de comunicación, consistiendo, unas en la emisión o patrocinio de un espacio televisivo, otras en la emisión de cuñas publicitarias o programas específicos en radio, en divulgación en revistas especializadas en materia de agricultura y ganadería o publicaciones en prensa, todo ello, tanto en el ámbito regional como en el local. Todas estas actuaciones de manera combinada habrán de estar enfocadas a conseguir un objetivo común.

Contestación a la alegación:

No se aporta en la alegación información alguna que no se tuviera en cuenta en la redacción del informe de fiscalización.

El informe de fiscalización no pone en duda la necesidad pública a satisfacer sino el procedimiento para su consecución.

Alegación presentada:

CONTRATOS 13, 14 y 15.- En estos tres contratos no se ha demostrado la imposibilidad de obtener la misma información a través de otra agencia, dado que tienen el mismo objeto con ciertas particularidades, por tanto, se deberían haber efectuado un concurso para no evadir los principios de publicidad, concurrencia igualdad y no discriminación.

Hay que reseñar que las Agencias de Noticias son instrumentos de información en tiempo real. La forma en que tanto la Administración como los Agentes Económicos del sector agrario direccionan sus inversiones está condicionada, en la mayoría de los casos, por la capacidad de conocer en tiempo real aquella información que tenga incidencia efectiva sobre su actividad.

Por ello, la Consejería de Agricultura y Ganadería para poder complementar y potenciar los efectos de las campañas informativas que viene realizando sistemáticamente con soporte en prensa, radio y televisión, necesita mantener un sistema muy ágil de información de todos aquellos hechos con relevancia informativa que afecten a nuestra Comunidad en materia de agricultura y ganadería, y, en consecuencia, sea necesario divulgar a través de medios de comunicación social, a Instituciones, entidades y agricultores a fin de impulsar el desarrollo del sector agrario de nuestra región.

Además, la Consejería de Agricultura y Ganadería necesita el conocimiento de todos los hechos con relevancia informativa relacionados con el sector agrario de Castilla y León en orden a la toma de decisiones que conforman sus Programas de Actuación.

Esta contratación, se considera conveniente realizarla, mediante la recopilación y la divulgación de todos los hechos con relevancia informativa que afecten a la Comunidad de Castilla y León, en materia de agricultura y ganadería, desde la independencia y objetividad, a través de los corresponsales de Agencias de noticias y su divulgación a instituciones y particulares y mediante la prestación, por parte de las Agencias, de especial atención informativa y gráfica a todos los actos de contenido agrario de carácter institucional, ampliando puntualmente las Agencias, en caso de ser necesario, su red de corresponsales, o enviados especiales, a cualquier punto de interés informativo.

Contestación a la alegación:

No se aporta en la alegación información alguna que no se tuviera en cuenta en la redacción del informe de fiscalización.

El informe de fiscalización no pone en duda la necesidad pública a satisfacer sino el procedimiento para su consecución.

Alegación presentada:

CONTRATO 3.- La exclusividad se basa en que la empresa elaboró el programa en 2002 y desde entonces ha realizado el mantenimiento y CONTRATO 10.- La exclusividad se basa en el conocimiento de la empresa por haber elaborado la aplicación y haber prestado el servicio durante los años 1997 a 2003.

En ambos contratos el software es propiedad de la empresa, y su único proveedor es la empresa en particular. Por otro lado, en ninguno de los dos casos la Consejería de Agricultura y Ganadería ha adquirido el código fuente de la aplicación.

Contestación a la alegación:

Se admite la alegación y se elimina el párrafo del informe.

Párrafo alegado: página 58

III.4.4. Consejería de Sanidad

III.4.4.1. Fiscalización del procedimiento abierto

Alegación presentada:

Expediente 13

Incidencia P1

Se considera que los criterios establecidos para la valoración de las ofertas presentadas en PCAP reúnen todos los requisitos necesarios para establecer la correspondiente proporcionalidad en el reparto de la puntuación. Dichos criterios, como se constata en el expediente fueron tenidos en cuenta por todos los intervinientes en el proceso de la contratación.

Incidencia M4

El certificado expedido por el responsable del Registro, con independencia de su fecha, hace referencia a la fecha 9 de enero de 2004, como fecha límite de presentación de proposiciones económicas con lo que no se incumple el art.83.2 del RGLCAP. (Se adjunta fotocopia) Documento anexo 2.

No obstante antes de la celebración de la mesa, el Servicio correspondiente se cercioró ante el Registro de la no existencia de otras proposiciones en el proceso de licitación.

Incidencia R1

Se considera que la resolución de la adjudicación que consta en el expediente está suficientemente motivada ya que la misma se fundamenta en las actuaciones desarrolladas por la Mesa de Contratación y por el informe técnico emitido, lo que se considera es motivación suficiente, veamos:

El artículo 54.2 de la LRJAP y PAC, establece que "La motivación de los actos que pongan fin a los procedimientos selectivos y de concurrencia competitiva se realizará de conformidad con lo que dispongan las normas que regulen sus convocatorias, debiendo en todo caso, quedar acreditados en el procedimiento los fundamentos de la resolución que se adopte".

Por otra parte, el artículo 88 del TRLCAP, expone en su apartado 2) respecto de la adjudicación de los contratos que "La Administración tendrá alternativamente la facultad de adjudicar el contrato a la proposición más ventajosa, mediante la aplicación de los criterios establecidos en el artículo 86, sin atender al valor económico de la misma, o declarar desierto el concurso, motivando en todo caso su resolución con referencia a los criterios de adjudicación del concurso que figuren en el pliego". De acuerdo con esto, en el texto de las resoluciones de adjudicación se hace referencia expresa, como fundamento de la decisión que se adopta, a la propuesta de adjudicación formulada por la Mesa de Contratación constituida al efecto.

Con esta alusión expresa a las propuestas de adjudicación se considera se cumple adecuadamente lo establecido en el artículo 86 del TRLCAP, y la doctrina del Tribunal Supremo que en diversas sentencias y en especial, en su Sentencia de 13 de mayo de 1994, aborda la cuestión en profundidad para concluir que:

"La motivación de los actos administrativos consiste en la exteriorización de las razones que tiene la Administración para dictar el acto. La motivación, al ser un proceso lógico y jurídico que conduce a la decisión administrativa, se alza como garantía del administrado. La motivación debe hacerse con sucinta referencia a los hechos y fundamentos de derecho (Art. 43 LPA y hoy, Art. 54 LRJ-PAC). La jurisprudencia entiende cumplido el requisito de la motivación cuando en la resolución se acepten e incorporen al texto de la misma informes o dictámenes previos (STS 19 de enero de 1974, 27 abril 1983 (RJ 1983,2851) y 14 de octubre 1985 (RJ 1985,5311), entre otras".

Aplicando esta Doctrina Jurisprudencial se considera que las adjudicaciones están suficientemente motivadas aunque no reproduzcan íntegramente la valoración de las ofertas según los criterios de adjudicación, ya que contienen una indicación o referencia expresa a los informes o propuestas en los que se ha efectuado tal valoración y que constituyen el fundamento de la adjudicación del contrato a un determinado contratista.

Expediente 14

Incidencia 12

En el informe Técnico de valoración queda de manifiesto que a la oferta económica más ventajosa se la han asignado la totalidad de los puntos que establecía PCAP, repartiéndose el resto proporcionalmente entre el resto de los licitadores. También queda de manifiesto que se han cumplido el resto de los criterios establecidos en el PCAP.

Expediente 15

Incidencia P2

En todo momento del proceso se ha cumplido con el método de reparto de puntuación establecido en el PCAP, pues aunque puedan ser tenidos en cuenta en el futuro otros criterios, a todos los licitadores se les ha aplicado el mismo método de reparto, dado que los puntos de cada criterio se ha valorado proporcionalmente a lo efectuado por los licitadores ajustándose exactamente la valoración a los criterios los establecidos en el PCAP.

Incidencia I1

El PCAP contiene todas las previsiones establecidas en el Art. 67 del RD 1098/2001 y fue elaborado y aprobado siguiendo los procedimientos legalmente establecidos. Los licitadores que presentaron ofertas en el proceso lo conocían en su integridad. En el proceso de licitación se tuvieron en cuenta en todo momento las determinaciones del PCAP, aplicándose adecuadamente las previsiones del mismo, por lo que no se incumple el artículo 86 del TRLCAP.

Expediente 16

Incidencia P2

En todo momento del proceso se ha cumplido con el método de reparto de puntuación establecido en el PCAP, pues aunque puedan ser tenidos en cuenta en el futuro otros criterios, a todos los licitadores se les ha aplicado el mismo método de reparto, dado que los puntos de cada criterio se ha valorado proporcionalmente a lo efectuado por los licitadores ajustándose exactamente la valoración a los criterios los establecidos en el PCAP, por ello en ningún momento se ha vulnerado el principio de transparencia.

Incidencia P7

Se considera en todo momento en el proceso mantuvieron los principios de publicidad, concurrencia y transparencia dado que todos los licitadores conocían las condiciones de la contratación en los mismos términos y se les informó del calendario previsto en el proceso de adjudicación, con lo cual no se dificultó la elaboración de ofertas ni se alteraron los principios mencionados.

Expediente 17

Incidencia P6

La Consejería de Sanidad considera que en el expediente se tuvieron en cuenta los criterios establecidos en el PCAP que reguló adecuadamente los criterios de ponderación a aplicar en la valoración de las ofertas. La calificación de oferta más ventajosa es la resultante del proceso de aplicación de los criterios establecidos en cada caso y de forma conjunta en el PCAP, que tiene en cuenta en cada proceso las especificidades necesarias y adecuadas a la naturaleza de las prestaciones a contratar.

Expediente 19

Incidencia P6

La Consejería de Sanidad considera que en el expediente se tuvieron en cuenta los criterios establecidos en el PCAP que reguló adecuadamente los criterios de ponderación a aplicar en la valoración de las ofertas. La calificación de oferta más ventajosa es la resultante del proceso de aplicación de los criterios establecidos en cada caso y de forma conjunta en el PCAP que tiene en cuenta en cada proceso las especificidades necesarias y adecuadas a la naturaleza de las prestaciones a contratar.

Expediente 20

Incidencia P2

En todo momento del proceso se ha cumplido con el método de reparto de puntuación establecido en el PCAP, pues aunque puedan ser tenidos en cuenta en el futuro otros criterios, a todos los licitadores se les ha aplicado el mismo método de reparto, dado que los puntos de cada criterio se ha valorado proporcionalmente a lo efectuado por los licitadores ajustándose exactamente la valoración a los criterios los establecidos en el PCAP, por ello en ningún momento se ha vulnerado el principio de transparencia.

Incidencia P7

Se considera en todo momento en el proceso mantuvieron los principios de publicidad, concurrencia y transparencia dado que todos los licitadores conocían las condiciones de la contratación en los mismos términos y se les informó del calendario previsto en el proceso de adjudicación, con lo cual no se dificultó la elaboración de ofertas ni se alteraron los principios mencionados.

Incidencia I7

La Consejería de Sanidad considera que el informe técnico en el expediente cumplió con lo previsto y establecido en el PCAP.

Expediente 21

Incidencias P1, P3, P4 y P8

Se considera que los criterios establecidos para la valoración de las ofertas presentadas en el PCAP reúnen todos los requisitos necesarios para establecer la

correspondiente proporcionalidad en el reparto de la puntuación. Dichos criterios, como se constata en el expediente, fueron tenidos en cuenta por todos los intervinientes en el proceso de la contratación, no suponiendo por tanto menoscabo de los principios de concurrencia, discriminación y transparencia. Por otro lado a lo largo de todo el proceso se tuvo en cuenta el método de reparto de puntuación establecido en el PCAP, aplicándose el mismo a todos los licitadores.

Incidencia I1

El PCAP contiene todas las previsiones establecidas en el Art. 67 del RD 1098/2001 y fue elaborado y aprobado siguiendo los procedimientos legalmente establecidos. Los licitadores que presentaron ofertas en el proceso lo conocían en su integridad. En el proceso de licitación se tuvieron en cuenta en todo momento las determinaciones del PCAP, aplicándose adecuadamente las previsiones del mismo, por lo que no se incumple el artículo 86 del TRLCAP.

Incidencia R1

Se considera que la resolución de la adjudicación que consta en el expediente está suficientemente motivada ya que la misma se fundamenta en las actuaciones desarrolladas por la Mesa de Contratación y por el informe técnico emitido, lo que se considera es motivación suficiente, veamos:

El artículo 54.2 de la LRJAP y PAC, establece que "La motivación de los actos que pongan fin a los procedimientos selectivos y de concurrencia competitiva se realizará de conformidad con lo que dispongan las normas que regulen sus convocatorias, debiendo en todo caso, quedar acreditados en el procedimiento los fundamentos de la resolución que se adopte".

Por otra parte, el artículo 88 del TRLCAP, expone en su apartado 2) respecto de la adjudicación de los contratos que "La Administración tendrá alternativamente la facultad de adjudicar el contrato a la proposición más ventajosa, mediante la aplicación de los criterios establecidos en el artículo 86, sin atender al valor económico de la misma, o declarar desierto el concurso, motivando en todo caso su resolución con referencia a los criterios de adjudicación del concurso que figuren en el pliego". De acuerdo con esto, en el texto de las resoluciones de adjudicación se hace referencia expresa, como fundamento

de la decisión que se adopta, a la propuesta de adjudicación formulada por la Mesa de Contratación constituida al efecto.

Con esta alusión expresa a las propuestas de adjudicación se considera se cumple adecuadamente lo establecido en el artículo 86 del TRLCAP, y la doctrina del Tribunal Supremo que en diversas sentencias y en especial, en su Sentencia de 13 de mayo de 1994, aborda la cuestión en profundidad para concluir que:

"La motivación de los actos administrativos consiste en la exteriorización de las razones que tiene la Administración para dictar el acto. La motivación, al ser un proceso lógico y jurídico que conduce a la decisión administrativa, se alza como garantía del administrado. La motivación debe hacerse con sucinta referencia a los hechos y fundamentos de derecho (Art. 43 LPA y hoy, Art. 54 LRJ-PAC). La jurisprudencia entiende cumplido el requisito de la motivación cuando en la resolución se acepten e incorporen al texto de la misma informes o dictámenes previos (STS 19 de enero de 1974, 27 abril 1983 (RJ 1983,2851) y 14 de octubre 1985 (RJ 1985,5311), entre otras".

Aplicando esta Doctrina Jurisprudencial se considera que las adjudicaciones están suficientemente motivadas aunque no reproduzcan íntegramente la valoración de las ofertas según los criterios de adjudicación, ya que contienen una indicación o referencia expresa a los informes o propuestas en los que se ha efectuado tal valoración y que constituyen el fundamento de la adjudicación del contrato a un determinado contratista.

Expediente 23

Incidencias P1, P6 y P9

Los criterios establecidos en PCAP para la valoración de las ofertas presentadas reúnen todos los requisitos necesarios en aras a efectuar la correspondiente proporcionalidad en el reparto de la puntuación y fueron tenidos en cuenta por todos los intervinientes en el proceso de la contratación, como se constata en el expediente, Se cumplieron por tanto las previsiones establecidas en el PCAP. Por otro lado a lo largo de todo el proceso se tuvo en cuenta el método de reparto de puntuación establecido en el PCAP, aplicándose el mismo a todos los licitadores.

Incidencia I2

En el informe Técnico de valoración queda de manifiesto que a la oferta económica más ventajosa se la han asignado la totalidad de los puntos que establecía el PCAP, repartiéndose el resto proporcionalmente entre el resto de los licitadores. También queda de manifiesto que se han cumplido el resto de los criterios establecidos en el PCAP.

Incidencia R1

Se considera que la resolución de la adjudicación que consta en el expediente está suficientemente motivada ya que la misma se fundamenta en las actuaciones desarrolladas por la Mesa de Contratación y por el informe técnico emitido, lo que se considera es motivación suficiente, veamos:

El artículo 54.2 de la LRJAP y PAC, establece que "La motivación de los actos que pongan fin a los procedimientos selectivos y de concurrencia competitiva se realizará de conformidad con lo que dispongan las normas que regulen sus convocatorias, debiendo en todo caso, quedar acreditados en el procedimiento los fundamentos de la resolución que se adopte".

Por otra parte, el artículo 88 del TRLCAP, expone en su apartado 2) respecto de la adjudicación de los contratos que "La Administración tendrá alternativamente la facultad de adjudicar el contrato a la proposición más ventajosa, mediante la aplicación de los criterios establecidos en el artículo 86, sin atender al valor económico de la misma, o declarar desierto el concurso, motivando en todo caso su resolución con referencia a los criterios de adjudicación del concurso que figuren en el pliego". De acuerdo con esto, en el texto de las resoluciones de adjudicación se hace referencia expresa, como fundamento de la decisión que se adopta, a la propuesta de adjudicación formulada por la Mesa de Contratación constituida al efecto.

Con esta alusión expresa a las propuestas de adjudicación se considera se cumple adecuadamente lo establecido en el artículo 86 del TRLCAP, y la doctrina del Tribunal Supremo que en diversas sentencias y en especial, en su Sentencia de 13 de mayo de 1994, aborda la cuestión en profundidad para concluir que

"La motivación de los actos administrativos consiste en la exteriorización de las razones que tiene la Administración para dictar el acto. La motivación, al ser un proceso

lógico y jurídico que conduce a la decisión administrativa, se alza como garantía del administrado. La motivación debe hacerse con sucinta referencia a los hechos y fundamentos de derecho (Art. 43 LPA y hoy, Art. 54 LRJ-PAC). La jurisprudencia entiende cumplido el requisito de la motivación cuando en la resolución se acepten e incorporen al texto de la misma informes o dictámenes previos (STS 19 de enero de 1974, 27 abril 1983 (RJ 1983,2851) y 14 de octubre 1985 (RJ 1985,5311), entre otras.

Aplicando esta Doctrina Jurisprudencial se considera que las adjudicaciones están suficientemente motivadas aunque no reproduzcan íntegramente la valoración de las ofertas según los criterios de adjudicación, ya que contienen una indicación o referencia expresa a los informes o propuestas en los que se ha efectuado tal valoración y que constituyen el fundamento de la adjudicación del contrato a un determinado contratista.

Expediente 24

Incidencia M5

De acuerdo a lo certificado por el registro, no se admitieron licitadores fuera de plazo (se adjunta fotocopia). Documento anexo 3. Además el certificado expedido por el responsable del Registro, cumple con la previsión establecida en el Art. 83.2 del RGLCAP.

No obstante antes de la celebración de la mesa el Servicio correspondiente se cercioró ante el Registro de la no existencia de otras proposiciones en el proceso de licitación.

Expediente 25

Incidencias P1 y P6

Los criterios establecidos en PCAP para la valoración de las ofertas presentadas reúnen todos los requisitos necesarios en aras a efectuar la correspondiente proporcionalidad en el reparto de la puntuación y fueron tenidos en cuenta por todos los intervinientes en el proceso de la contratación, como se constata en el expediente, Se cumplieron por tanto las previsiones establecidas en el PCAP. Por otro lado a lo largo de todo el proceso se tuvo en cuenta el método de reparto de puntuación establecido en el PCAP, aplicándose el mismo a todos los licitadores

Incidencia I2

En el informe Técnico de valoración queda de manifiesto que a la oferta económica más ventajosa se la han asignado la totalidad de los puntos que establecía el PCAP, repartiéndose el resto proporcionalmente entre el resto de los licitadores. También queda de manifiesto que se han cumplido el resto de los criterios establecidos en el PCAP.

Incidencia M5

De acuerdo a lo certificado por el registro, no se admitieron licitadores fuera de plazo (se adjunta fotocopia). Documento anexo 4. Además el certificado expedido por el responsable del Registro, cumple con la previsión establecida en el Art.83.2 del RGLCAP.

No obstante antes de la celebración de la mesa, el Servicio correspondiente se cercioró ante el Registro de la no existencia de otras proposiciones en el proceso de licitación.

Expedientes 1, 2, 3 y 4 de suministros

La Consejería de Sanidad considera que de acuerdo a los certificados emitidos por el registro en ningún caso existían más licitadores de los que figuran en los certificados. En lo que respecta al contrato 1 de acuerdo a lo expresado en el certificado del registro figuran todos los licitadores presentados (se adjunta fotocopia) Documento anexo 5. Existe un licitador que presenta la solicitud en la Delegación Territorial de la Junta de Castilla y León en Valladolid lo que no contraviene el lugar de presentación de solicitudes.

Contestación a la alegación:

Respecto a la incidencia P1, que afecta a varios contratos, la Consejería de Sanidad señala que existen en sus criterios todos los criterios necesarios para establecer la correspondiente proporcionalidad en el reparto de la puntuación.

Sin poder transcribir uno a uno todos los criterios, tan sólo a título de ejemplo se reproduce uno de los criterios incluidos en el PCAP del contrato 13:

“Proposición económica hasta 8 puntos.”

Esta situación es igual afectando a otros criterios en los contratos 21, 23 y 25. No consta método de reparto alguno de la puntuación máxima establecida, sin que deba suponerse la proporcionalidad señalada en la alegación.

Respecto a la incidencia P2, la Consejería de Sanidad parece señalar que se ha cumplido con el principio de igualdad de trato, que señala que a todos los licitadores se les ha aplicado el mismo criterio. No es este principio el que el informe de fiscalización entiende vulnerado, sino el de transparencia al modificarse la ponderación señalada en el PCAP. La ponderación de los criterios es obligatoria según el artículo 86.2 del TRLCAP. Ofrece a los licitadores la información sobre qué criterio tiene más importancia respecto de los demás y, con ello, cuál es el mejor diseño de su oferta. Si la ponderación no es real sino que, a través del método de reparto se varía, el principio de transparencia se ve vulnerado puesto que la información ofrecida a los licitadores no es clara. El peso o importancia de los criterios de adjudicación no es el que ofrece la ponderación del PCAP, sino que se debe recalcular para obtener la ponderación real.

La Consejería de Sanidad señala que presenta alegaciones en el expediente 21 a la incidencia P3, sin que se haga mención alguna a aspectos relacionados con ella. Lo mismo cabe contestar respecto a las incidencias P4, P8 y P9.

La Consejería de Sanidad y la Gerencia de Servicios Sociales interpretan del mismo modo la incidencia P6 incluyéndola en la incidencia P1. Sin embargo la Consejería de Cultura y Turismo distingue adecuadamente el contenido de ambas incidencias y manifiesta que su actuación no vulnera el principio de transparencia. El informe de valoración no se refiere al principio de transparencia sino al de igualdad de trato y al criterio de oferta más ventajosa. La propia alegación parece indicar el camino, si bien llega a una conclusión que no puede ser admitida. El establecimiento de límites en las puntuaciones no es lo mismo que el establecimiento de límites en las ofertas.

Así, el criterio de oferta más ventajosa responde a la necesidad de que la Administración cuente con las ofertas que estimen oportunas los licitadores y valore más a las mejores. Este criterio elimina la posibilidad de establecer límites a las

ofertas, salvo el único que establece el TRLCAP y que se refiere a ofertas por encima del precio de licitación que serán rechazadas.

Sin embargo, tal y como señala la alegación se puede dar la situación de ofertas desproporcionadas. Para ello, el TRLCAP ofrece el sistema de bajas temerarias, cuyo procedimiento se regula de manera que el licitador pueda explicar cómo va a hacer frente a una oferta tan desproporcionada.

La solución adoptada por el órgano de contratación de establecer límites a las ofertas de los licitadores, atenta no sólo contra el criterio de oferta más ventajosa sino contra el principio de igualdad de trato que exige que para ofertas desiguales se reciba puntos o valoraciones distintas.

Respecto a la incidencia P7, la Consejería de Sanidad alega que informó del calendario previsto en el proceso de adjudicación. La información pública, según el TRLCAP, debe realizarse mediante el anuncio en el boletín correspondiente y es el contenido de esta información lo que debe ser completo y exacto a fin de que el principio de concurrencia no se vea alterado.

La información a que se refiere el órgano de contratación sólo pudo alcanzar a quien ya hubiera efectuado su oferta y, por tanto, no resuelve los problemas de incertidumbre a la que se enfrentan los licitadores en el momento de decidir si acuden o no al procedimiento y de confeccionar su oferta ante un plazo de ejecución incierto.

Respecto a la incidencia I1, la Consejería de Sanidad en su alegación no hace referencia al informe de valoración, no obstante, señala que se cumplieron las previsiones del PCAP, lo que no ofrece información distinta a la analizada por el Consejo de Cuentas en su fiscalización. Comprobados los expedientes 15 y 21 se confirma el texto del informe.

Respecto a la incidencia I2, la Consejería de Sanidad (expedientes 14, 23 y 25) señala que se han otorgado las puntuaciones máximas a las ofertas mejores. Comprobados nuevamente los expedientes se reitera la redacción de la incidencia señalada en el informe de fiscalización.

Respecto a la incidencia I7, La Consejería de Sanidad señala que el reparto de puntos se realiza en base a los criterios establecidos en el PCAP. Sin embargo, esta incidencia consiste en que el informe de valoración no contiene los métodos de reparto que han sido utilizados para efectuar la valoración. En el contrato 20 en el que se detecta esta incidencia, también se puso de manifiesto la incidencia P1, es decir, que el PCAP no contiene los métodos de reparto, por lo que el informe de valoración no ha podido aplicar los métodos del PCAP puesto que no existían.

Respecto a la incidencia M4, la Consejería de Sanidad alega que el certificado del registro hace referencia a la fecha de fin de plazo, cuestión que no afecta a la incidencia señalada.

Añade que es indiferente la fecha del certificado, cuando, sin embargo, es esta fecha la que, al ser posterior a la celebración de la mesa de contratación, provoca el incumplimiento del artículo 83.2 del RGLCAP.

Respecto a la incidencia M5, la Consejería de Sanidad señala que en el expediente 24 no se produce la incidencia señalada en el informe, aportando el certificado del registro en el que se menciona cómo a día 7 se han presentado dos ofertas, una de las cuales admitida en la licitación presenta la documentación el mismo día 7. Sin embargo, el plazo de presentación según el anuncio de la licitación en el boletín finalizaba el día 5. Se mantiene por tanto la redacción del informe de fiscalización.

La incidencia M5 no se produce en el contrato 25, según el informe de fiscalización, por lo que se entiende no efectuada la alegación por corresponder la documentación aportada al contrato 25 y no a alguno de los señalados en el informe de fiscalización.

La alegación sobre la incidencia R1 ha sido contestada en el apartado correspondiente de la Consejería de Hacienda.

El acta de la primera mesa del contrato 1 hace referencia a documentación presentada por un licitador cuyas iniciales son C.I.L, mientras que el certificado del registro se refiere a un licitador con iniciales H.Z, por lo que existen discordancias

no aclaradas en el acta. Por tanto, se mantiene la redacción del informe de fiscalización.

En relación con el lugar de presentación, según el BOCyL, se han de presentar en la Consejería de Sanidad y no en Servicios Territoriales. Según el artículo 80.2 del RLCAP, el lugar de presentación de las ofertas es el que se indica en el anuncio.

Párrafo alegado: página 61

III.4.4.3. Fiscalización de gastos promocionales

Alegación presentada:

En relación a la fiscalización de estos gastos, no se considera que los contratos suscritos con las agencias EFE y EUROPA PRESS formen parte de gastos promocionales ya que se trata de contratos de prestación de servicios cuyo objeto es: "la recopilación de todos los hechos de relevancia informativa (noticias) producidos en Castilla y León, o que generados fuera de ella afecten o puedan interesar a la Comunidad Autónoma, en las materias propias de la Consejería de Sanidad; como la política sanitaria, la promoción y prevención de la salud, consumo, temas relacionados con la protección de la salud y seguridad alimentaría; así como la asistencia sanitaria".

Contestación a la alegación:

El objeto del contrato es el señalado en la alegación, si bien no transcribe el párrafo cuarto y quinto del apartado del PPT, relativo al objeto, es decir, también forma parte del objeto del contrato: "La Agencia EFE realizará un seguimiento especial de la actividad de la Consejería de Sanidad de la Junta de Castilla y León, recopilando información de todos aquellos actos o ruedas de prensa con relevancia informativa. Igualmente presentará la máxima atención a los servicios que la Consejería de Sanidad presta a los ciudadanos."

Por tanto, se considera un contrato propio de actividad promocional.

Párrafo alegado: página 62

III.4.4.5. Fiscalización de los modificados y prórrogas

Alegación presentada:

Expediente 26

En relación con la modificación efectuada del contrato de ampliación de 5.000 dosis de la vacuna pentavalente, su justificación reside en que el contrato se basó en una estimación realizada por el centro directivo correspondiente del número de vacunas a administrar en ese ejercicio. De acuerdo con la propuesta del centro directivo al haberse producido un incremento en la población al que va dirigida la vacuna, se hizo necesaria la adquisición del más dosis modificando el contrato al amparo del artículo 101.1 dadas las razones de interés público existentes.

En lo que respecta al reajuste de la garantía definitiva la misma si se produjo se adjunta fotocopia del aval de Deutsche BanK. Documento anexo 7.

Contestación a la alegación:

No se aporta por la alegación mayor argumentación que la contenida en el informe de fiscalización, sin que haga referencia a la posibilidad de gestión de estas situaciones que ofrece el TRLCAP, y que no es utilizado por el órgano de contratación, a fin de evitar la tramitación de expedientes modificados sin justificación adecuada.

En relación con el reajuste de garantía definitiva se acepta la alegación.

Párrafo alegado: página 62

III.4.4.6. Fiscalización de la tramitación de urgencia

Alegación presentada:

De la documentación que obra en el expediente no consta que el mismo se haya declarado de urgencia. Expediente 20 (01516/2004/024)

Contestación a la alegación:

Los expedientes analizados en relación con su tramitación de urgencia se relacionan en el anexo II del informe, en el cual el contrato 20 hace referencia al expediente 01516/2004/025 y no al 01516/2004/024 como señala la alegación.

Alegación presentada:

Expediente 24

Se considera que el informe del Servicio de Vigilancia Epidemiológica y Enfermedades Trasmisibles sobre la necesidad de iniciar el expediente de contratación administrativa para la adquisición de vacunas: 120.000 dosis Hepatitis-B Pediátrica, 50.000 dosis de triple vírica, 120.000 dosis de Tétanos Difteria y 6.000 dosis de Hepatitis B adultos es razón suficiente para la declaración de urgencia "teniendo en cuenta que la Comisión de Salud Pública ha establecido para toda España la modificación del Calendario Vacunal, con la inclusión del nuevo tipo de vacunas (Pentavalente) a utilizar es necesario que se inicie la aplicación de las nuevas vacunas a partir de enero de 2004, y esto lleva consigo un reajuste de todas las vacunas del calendario.

Contestación a la alegación:

Se utiliza en la alegación de nuevo la numeración correspondiente al anexo I, cuando, sin embargo, el contrato a que se refiere el informe es el contrato 24 del anexo II que corresponde a un expediente distinto del que trata la alegación.

Alegación presentada:

Expediente 25

Se considera que el informe del Servicio de Vigilancia Epidemiológica y Enfermedades Trasmisibles sobre la ampliación del suministro de la vacuna INFANRIX-IPV++Hib es razón suficiente para la declaración de urgencia "por haberse utilizado más dosis de las inicialmente previstas por incremento de la población tributaria del programa de vacunación, en razón a actualizaciones de calendario tras revisiones sanitarias, y no disponerse en este momento, por tanto, de suficientes para ultimar el año 2004".

Contestación a la alegación:

Se utiliza en la alegación de nuevo la numeración correspondiente al anexo I, cuando, sin embargo, el contrato a que se refiere el informe es el contrato 25 del anexo II que corresponde a un expediente distinto del que trata la alegación.

Párrafo alegado: página 63

III.4.5. Consejería de Economía y Empleo

III.4.5.1. Fiscalización del procedimiento abierto

Alegación presentada:

.- incidencias que afectan a los PCAP

Incidencia P1: Contratos 1-15 Los contratos 8 a 15 corresponden a servicios de limpieza cuyo contenido es prácticamente igual en todos ellos. El método de reparto se encuentra perfectamente detallado en los pliegos de una manera explícita y casi exhaustiva por lo que no se puede afirmar que existe indeterminación en el mismo. Cualquier licitador, en función de su oferta, puede conocer con bastante exactitud la valoración de la misma. Se valora la oferta de servicios complementarios y medios técnicos auxiliares, que se detallan en los pliegos, y a los que se asigna una puntuación máxima. Ello implica que si se ofertan todos los servicios y medios que se describen se puede obtener la totalidad de la puntuación.

En el resto de contratos, 1 a 7, también similares en contenido en cuanto a los criterios de adjudicación, junto al del precio se utilizan otros criterios valorativos en los que se describe el método de aplicación, pero que, obviamente, no son susceptibles de una concreción aritmética previa y automática.

No se vulneran los principios de publicidad y transparencia ya que todos los licitadores conocen los criterios a aplicar, su método y su ponderación. La aplicación de criterios que implican juicios valorativos hace que no sea posible una concreción exacta y matemática de los mismos aunque estén debidamente ponderados y especificado su método.

Contestación a la alegación:

La alegación de la Consejería de Economía y Empleo señala que el método de reparto está establecido perfectamente, puesto que, para el caso del criterio de servicios y medios, si el licitador oferta todos los que se describen en el pliego obtiene la máxima puntuación. El método de reparto de la puntuación otorgada al criterio de adjudicación es necesario, no para puntuar a la mejor oferta, cuya puntuación se obtiene asignando el total de los puntos otorgados al criterio de que se trata, sino para puntuar al resto de las ofertas, cuestión que no aclara la alegación.

Alegación presentada:

Incidencia P2: Contratos 1-2

En los PCAP de estos expedientes, el criterio de valoración de la oferta económica, tiene la siguiente redacción "Oferta económica.- hasta 30 puntos.- A la oferta de precio inferior se le atribuirá el máximo de puntos del epígrafe, prorrateando el resto de ofertas, de tal manera que a la oferta económica más alta le corresponda un número menor de puntos"

En el informe de adjudicación sí se reparten la totalidad de los puntos, como lo demuestra que a la oferta con mayor baja se le asigna el máximo de puntos 30 y de forma proporcional a la otra empresa licitadora, lo que nos llevaría a que si hubiera una empresa que ofertara al tipo de licitación, se le asignarían 0 puntos.

Por otra parte el hecho de que los licitadores que concursen al tipo, puedan recibir puntos, no supone ninguna vulneración del principio de transparencia, ya que todos los licitadores conocen el criterio de reparto. En todo caso lo que debe tratarse de garantizar es el principio de igualdad de trato y proporcionalidad entre los puntos establecidos para el precio de las ofertas, ya que podría producirse en caso contrario que en el supuesto hipotético de que solo concurren 2 ofertas, una de ellas al tipo y otra con una baja mínima, o prácticamente imperceptible, esta última se llevaría toda la puntuación.

Por otra parte el criterio establecido en los PCAP se ajusta al TRLCAP.

Se adjunta copia del informe de adjudicación y de la hoja del PCAP donde se recoge el criterio descrito, de los contratos 1 y 2 (Documentos nº 14 y 15).

Contestación a la alegación:

La Consejería de Economía y Empleo entiende como correcta la forma de valorar que se recoge en el informe de fiscalización como incidencia P2. Se hace la afirmación de que la oferta que coincide con el precio de licitación nunca recibe puntos. Esta afirmación es comprobada, pero el reparto se realiza así en el informe de valoración en contra del criterio señalado en el PCAP, ya que en el PCAP no se hace la salvedad de que el precio de licitación recibirá cero puntos, por lo que, de nuevo como en el caso de Hacienda, el reparto proporcional da como resultado puntuar al precio de licitación.

Además, se señala que otorgar puntos a las ofertas que fueran al tipo no vulnera el principio de transparencia. La ponderación de los criterios es obligatoria,

según el artículo 86.2 del TRLCAP. Ofrece a los licitadores la información sobre qué criterio tiene más importancia respecto de los demás y, con ello, cuál es el mejor diseño de su oferta. Si la ponderación no es real, sino que a través del método de reparto se varía, el principio de transparencia se ve vulnerado puesto que la información ofrecida a los licitadores no es clara. El peso o importancia de los criterios de adjudicación no es el que ofrece la ponderación del PCAP, sino que se debe recalcular para obtener la ponderación real.

Alegación presentada:

Incidencia P4: Contratos 3-15. En los PPT de los contratos 8-15 Servicio de Limpieza, se refleja una relación de medios personales y materiales, junto con una tabla de los trabajos a realizar y sus frecuencias estableciéndose en su cláusula 5 ("Mejora") que "las especificaciones de los trabajos deben considerarse mínimas, pudiendo ser mejoradas por los licitadores..."

Los PCAP establecen, a mayores, una valoración en la calidad del servicio en función de servicios complementarios y aplicación de medios no contemplados en los requisitos mínimos especificando y asignando puntuación a los apartados concretos a considerar: bolsa de horas, tintorerías, limpiezas de obras excepcionales sin coste adicional, incremento de frecuencias, etc.

En los contratos 3 a 7 los criterios de valoración no redundan en la solvencia técnica exigida (ej.: reducción del plazo de ejecución, etc.). Por otro lado nada impide que requiriéndose una solvencia mínima imprescindible para la realización del contrato se puedan valorar, a mayores, otras cuestiones de dicha índole que a juicio del gestor contribuyan a una ejecución más óptima de la prestación.

Por otra parte no se han valorado otros criterios como la existencia de seguros, etc. con la excepción (para contratos de limpieza) de hallarse en posesión de la ISO 14001, Gestión medioambiental. Al respecto hay que concluir que, para el ámbito de la Unión Europea, la Comisión ha dictado en el año 2001 Comunicaciones interpretativas sobre la legislación comunitaria de contratos públicos y la posibilidad de integrar aspectos medioambientales y sociales en dichos contratos en función de lo establecido en el art. 6 del Tratado de la Unión Europea. Dichos aspectos se recogen también de forma expresa en la Directiva 2004/18/CE.

Se adjunta copia representativa de informe de adjudicación y de la hojas del PCAP y de los PPT donde se recogen los criterios objeto de incidencia de los contratos 8-15 (Documento nº 16).

Contestación a la alegación:

Los mínimos de solvencia que permiten, como bien señala la alegación, valorar como criterio de adjudicación medios personales y materiales ofrecidos por el licitador que superen dichos mínimos, deben figurar no solo en los PTT, sino como requisito de solvencia en el PCAP, haciendo uso de lo mencionado en el artículo 15.1 tercer párrafo relativo al compromiso de adscripción de medios personales y/o materiales. Esta circunstancia no se producía en los contratos señalados en el informe.

Los aspectos medioambientales que pueden incluirse en la contratación no hacen referencia a la valoración de certificados de calidad ISO, puesto que la doctrina europea mantiene la separación entre criterios de selección y criterios de adjudicación, siendo estos certificados propios de la fase de selección de licitadores.

Alegación presentada:

Incidencia P.5 contratos 8 al 15. Examinados los criterios de adjudicación de los contratos referenciados, se observa que en el criterio "Calidad del Servicio", se establecen subcriterios que amparan situaciones tales como limpieza en casos de obras, bolsas de horas gratuitas para utilizar en caso de imprevistos ej. rotura de tuberías, cristales, etc. Es decir se trata de prever hechos que pueden ocurrir en espacios donde trabajan muchas personas, con acceso al público en general y que implican una prestación excepcional que afecta al servicio contratado ya que, en principio, no forma parte de la prestación habitual y normal del mismo.

La prestación de estos servicios no queda pues al arbitrio de la Administración, ya que su utilización se efectúa cuando se generan las situaciones anteriormente mencionadas y a las que es necesario dar cobertura.

Contestación a la alegación:

La Consejería de Economía y Empleo menciona que se intenta dar cobertura a situaciones excepcionales. Sin embargo, la incidencia no se refiere a la

excepcionalidad de esas situaciones, sino a la incertidumbre de la existencia o no de las mismas, por lo que la prestación que oferta el licitador puede que no se produzca, dándose la situación de haber adjudicado el contrato a un licitador como consecuencia de ofertas que luego no se materializan, en detrimento de otra oferta que, ciñéndose a las prestaciones reales, hubiese sido mejor.

Alegación presentada:

Incidencia P11: contratos 4-7. Se determina en el informe *"El PCAP requiere la aportación de doble clasificación a efectos de acreditar la solvencia técnica y económica sin que estén justificadas las cuantías que provocan la exigencia de dicha clasificación, por lo que se incumple el art. 25 del TRLCAP"*

La justificación de la doble clasificación viene determinada con detalle en el proyecto de obra como parte integrante del expediente y que se da a conocer a los posibles licitadores en el plazo de exposición pública.

Ni artículo 25 del TRLCAP "Supuestos de clasificación" ni el 67.3 del RGCAP "Contenido de los Pliegos de cláusulas administrativas particulares" establecen la obligación de justificar en los PCAP las cuantías que provocan la exigencia de doble clasificación. La exigencia de doble clasificación viene determinada principalmente por los trabajos a realizar dentro de una misma obra y por los importes asignados a esos trabajos.

Se adjunta copia de parte del proyecto de obra de los diferentes expedientes

(Documentos nº 17 al 20)

Contestación a la alegación:

Se acepta la alegación.

Alegación presentada:

Incidencia I3: contratos 8-15. Los informes de adjudicación se ajustan a la distribución de puntos establecida en los criterios y subcriterios de los PCAP. A su vez los informes han desglosado los subcriterios en cuanto a la metodología de los repartos atendiendo a lo establecido en los PPT en los que se prescribe que las especificaciones de los trabajos pueden ser mejoradas "siempre y cuando las características de las

dependencias lo permitan o lo requieran". No se considera que se vulneren los principios de publicidad y transparencia ya que la existencia de criterios y subcriterios perfectamente tasados en los pliegos hacen que la incidencia de ciertos máximos a la hora de desglosar los subcriterios sea mínima en orden a la puntuación a obtener y, sin embargo, sí constituya garantía en orden a mantener la proporcionalidad de las ofertas con lo que se a su vez se contribuye mantener la igualdad de trato entre las mismas.

Se adjunta copia de los criterios de valoración establecidas en los PCAP y el informe de adjudicación del contrato 8, ya que todos piden los mismos requisitos. (Ver documento nº 16)

Contestación a la alegación:

La Consejería de Economía y Empleo reconoce la existencia de los hechos que señala la incidencia, puesto que afirma que existen ciertos máximos en el informe de valoración. Estos máximos no constaban en el PCAP, por lo que se mantiene la redacción de la incidencia en el informe de fiscalización.

Alegación presentada:

Incidencia M6: contratos 1-15. En las actas números 1 no se consideró necesario reflejar el plazo ya que se otorgó, en todos los casos, el máximo: 3 días hábiles. Asimismo se puede comprobar que en ningún caso se ha excedido el máximo establecido; ello se desprende del examen de los diferentes expedientes, a través de las fechas reflejadas en los faxes remitidos a las empresas y los plazos que se dan para subsanar la documentación presentada.

Se significa que puede inducir a error el hecho de que en el periodo de subsanación haya días que son inhábiles por ser domingo o fiesta, como ocurre con los contratos 14 y 15 que se envía el fax el 28 de octubre, dándose plazo hasta el día 2 de noviembre, sin embargo no hay que contabilizar el día 31 de octubre que fue domingo y el 1 de noviembre que fue fiesta.

En el acta núm. 2 de los diferentes expedientes de contratación se refleja expresamente que las empresas han subsanado la documentación en tiempo y forma,

estimándose que la redacción del acta en estos términos deja constancia de las actuaciones realizadas, tal como prescribe el artículo 81.3 del RGLCAP.

Por otra parte se comprueba que en los contratos 6, 10 y 12 no hay documentación que subsanar.

Contestación a la alegación:

El artículo 81.2 del RGLCAP señala que el órgano de contratación debe conceder un plazo para la subsanación de los errores en la documentación presentada. Dicho plazo no consta en las actas de la mesa fiscalizadas.

Se acepta la alegación relativa a los contratos 6,10 y 12, modificándose el informe en ese sentido.

Alegación presentada:

Incidencia GP 2 todos los contratos. Se dice en el informe "El reembolso de los gastos de publicidad por el adjudicatario a una agencia de publicidad evidencia una contratación verbal entre la Administración y la agencia de publicidad con el objeto de insertar el anuncio en prensa, infringiéndose el artículo 55 del TRLCAP y vulnerándose los principios de publicidad, concurrencia y transparencia"

Para dar cumplimiento a lo establecido en la legislación vigente sobre publicidad en prensa de la licitación de los diferentes expedientes de contratación, esta Consejería realiza con diferentes agencias de publicidad contratos menores vinculados al contrato principal, de acuerdo con el TRLCAP, cuyo art. 56 establece que la tramitación del expediente sólo exigirá la aprobación del gasto y la incorporación al mismo de la factura, si bien el pago, en su caso, será realizado por el adjudicatario como consecuencia de la obligación asumida en el pliego.

Contestación a la alegación:

La Consejería de Economía y Empleo presenta alegación respecto a la incidencia GP2.

Señala la Consejería que efectúa contratos menores, sin embargo, la Consejería no presenta documentación que evidencie el procedimiento señalado. Sin perjuicio de ello, no puede ser admitido un procedimiento que no es el establecido

por el artículo 56 del TRLCAP, que en ningún momento admite el pago por terceros, sin que señale expresamente que el pago se realizará por el órgano de contratación.

Alegación presentada:

Incidencia R1 Contratos 1 al 7, se dice en el informe "La resolución de adjudicación no está motivada suficientemente en función de los criterios de adjudicación del PCAP, incumpléndose el artículo 88.2 del TRLCAP y afectando al principio de transparencia"

La Mesa de contratación reunida en sesión y una vez examinada la aplicación de los criterios de valoración establecidos en los PCAP y las justificaciones reflejadas en el informe de adjudicación, proponen al órgano de contratación la adjudicación del expediente.

La propuesta de la Mesa de contratación, junto con el informe de valoración correspondiente, constituyen la motivación de la resolución de adjudicación en tanto en cuanto en la misma se efectúa referencia a esta documentación, la cual se encuentra a disposición de cualquier interesado.

Por otra parte y de acuerdo con el art. 93.5 del TRLCAP, cuando los licitadores solicitan aclaración sobre los motivos del rechazo de su candidatura o de su proposición y las características de la proposición del adjudicatario determinante de la adjudicación a su favor, se les remite copia del informe de adjudicación.

Contestación a la alegación:

Se reitera la contestación a la alegación sobre la misma cuestión en el apartado de la Consejería de Hacienda

Alegación presentada:

El informe determina "Los contratos del 16 al 28 son contratos de suministro adjudicados por procedimiento de adquisición centralizada, si bien fueron comunicados por el RPCCyL como adjudicados por concurso. En el caso de los contratos del 18 al 24 se hace referencia a una orden de homologación de adquisición centralizada respecto al mobiliario, que ni consta en el expediente ni se ha podido verificar su publicación en el

BOCyL, por lo que se incumple el Decreto 51/2003 de 30 de abril, que regula la adquisición centralizada en la Administración de la Comunidad de Castilla y León"

Se reitera lo expuesto anteriormente en la página 3 a esta misma objeción de que conste como forma de adjudicación el concurso: al grabar en el COAD estos expedientes, el sistema asigna automáticamente como forma de adjudicación "concurso" sin posibilidad de modificación y así queda registrado en el sistema.

En los contratos del 18 al 24, también de adquisición centralizada, se hace referencia a la Orden de 20 de junio de 2002 de la Consejería de Economía y Hacienda por la que se declara la adquisición centralizada del mobiliario de oficina en el ámbito de la Comunidad de Castilla y León. Dicha Orden fue publicada en el BOCYL de 27 de junio de 2002, página 8578 (Se adjunta fotocopia).

(Documento nº 21)

Contestación a la alegación:

Se admite la alegación y se elimina el párrafo del informe.

Alegación presentada:

En el informe se dice "Se fiscaliza el contrato 39 que presenta un importe total de adjudicación de 20.045 € y que representa el 100% del total de contratos adjudicados por subasta. Este contrato presenta las siguientes incidencias:

No consta en las actas de la mesa de contratación el plazo otorgado para subsanar los defectos de la documentación, incumpléndose el artículo 81 del RGLCAP.

No se respeta el plazo de 10 días exigido por el art. 58.2 de la LRJPAC para cursar la notificación"

CONTRATO 39, correspondiente al expediente de contratación 15499/2004/13.- Según consta en el expediente de contratación, se concedió a las empresas un plazo de 3 días hábiles para subsanar la documentación, se requirió subsanación a las empresas

mediante fax enviado el día 5-5-07 entre las 10:25 y 10:30 dándoles de plazo hasta antes de las 11h del día 10-5-04 (Se adjunta copia de los faxes enviados a las empresas, con la hora de remisión y el plazo concedido para la subsanación)

(Documento nº 22)

Con respecto al hecho de que no consta en el acta el plazo concedido para subsanar se remite a lo alegado en la página 8 a la incidencia M6: no se considera que se produzca un incumplimiento del Art. 81 de Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, ya que de acuerdo con lo expresado en su apartado 3 (... de lo actuado conforme a este artículo se dejará constancia en el acta...) en el acta del sobre número 2 se reflejó que los licitadores "subsanaron en tiempo y forma" y reiterar que en el acta del sobre número 1, no se reflejó plazo en concreto, ya que se permitió el máximo establecido en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares para subsanar.

En resumen, en las actas se ha dejado constancia de las actuaciones realizadas, tal como prescribe el artículo citado.

Contestación a la alegación:

El artículo 81 del RLCAP exige la determinación de un plazo de subsanación. No establece el artículo un plazo permitiendo a la mesa modificarlo, sino que señala que la mesa otorgará un plazo sin que pueda superar un límite. Es necesaria, por tanto, la manifestación expresa de la mesa sobre el plazo concedido para la subsanación.

Párrafo alegado: página 64

III.4.5.2. Fiscalización del procedimiento negociado

Alegación presentada:

Se dice en el informe *"Los contratos del 29 al 37 son contratos de servicios adjudicados por procedimiento negociado que tienen por objeto la divulgación y difusión de la política de actuación de la Consejería de Economía y Empleo, variando el soporte de la publicidad y justificando el procedimiento negociado, todos ellos, en razones de exclusividad. Esta exclusividad es inexistente puesto que la información es libre y la*

cobertura de un medio en una determinada zona geográfica no le otorga derechos que hayan de ser protegidos. Se incumple el artículo 210.b) del TRLCAP."

No se trata de un tema que afecte a la libertad de información sino a las coberturas de la difusión en función de los medios empleados en lo que radica la exclusividad. En todos los expedientes constan en los diferentes informes las razones técnicas a las que se atribuye esta exclusividad.

Contestación a la alegación:

Se refiere la alegación a las razones técnicas que reflejan los informes que han sido objeto de análisis en la fiscalización, sin que se aporte razón alguna que justifique la exclusividad pretendida.

Alegación presentada:

El contrato 38, se dice en el informe "El contrato 38 es un contrato de suministro adjudicado por procedimiento negociado. La justificación del procedimiento se basa en la existencia de un solo empresario que pueda cumplir el objeto del contrato. Sin embargo, la necesidad de contratar se expresa incluyendo al empresario en la misma, de tal manera que el objeto del contrato queda definido en referencia con el empresario que realizará el suministro. De esta forma se utiliza inadecuadamente el artículo 182.c) del TRLCAP.

Dicho número de expediente no consta en el Anexo I del informe por lo que se desconoce el expediente concreto a que se hace referencia, lo que impide efectuar alegación alguna al respecto.

Contestación a la alegación:

Se acepta la alegación.

Párrafo alegado: página 64

III.4.5.3. Fiscalización de gastos promocionales

Alegación presentada:

En el informe se dice "Se fiscaliza la ejecución contable de aquellas partidas presupuestarias que recogen los gastos promocionales tanto en capítulo corriente como de inversiones, con los resultados de fraccionamiento que se presentan en la siguiente

tabla, con expresión de los títulos que aparecen en los diversos documentos contables, el número de expedientes entre los que se reparte el gasto fraccionado y el importe total del contrato fraccionado.

La realización de contratos con distintos medios de comunicación responde a la necesidad de utilizar tanto prensa escrita como audiovisual con el fin de conseguir la máxima repercusión y difusión del evento. No puede concluirse que exista fraccionamiento del gasto ya que no hay identidad de objeto, en función del medio de difusión utilizado -que es diferente- ni identidad de sujeto, en función del contratista.

Se dice en el informe "Se presentan en el siguiente cuadro aquellos contratos que, debiendo haber figurado en la ejecución de las partidas presupuestarias correspondientes a gastos promocionales, se han imputado a otras partidas presupuestas y, que han sido objeto de fiscalización en este informe por haberse tramitado por el procedimiento negociado"

Contratos 29 al 34

Los gastos de los contratos 29, 31 y 32 son imputados al concepto presupuestario 227.06, que ampara los gastos de estudios y trabajos técnicos que se derivan de trabajos encomendados a empresas especializadas, ya que en estos expedientes las empresas deben no sólo difundir la información, si no que además elaboran estudios estadísticos y documentales.

Los gastos de los contratos 30, 33 y 34, son imputados al concepto 641.00 ya que por su contenido (dar a conocer las distintas actuaciones -muchas de carácter plurianual- de la Consejería tales como: planes, programas, subvenciones etc.) se ajustan a la definición del concepto efectuada en la Resolución de 5 de septiembre de 2003, de la Dirección General de Presupuestos y Fondos Comunitarios, por la que se establecen los códigos que definen la estructura económica desarrollada en la Orden HAC/922/2003, de 15 de julio de 2003: "campañas de promoción e información susceptibles de producir efectos en varios ejercicios y con entidad suficiente para ser amortizables".

Contestación a la alegación:

El contrato es único cuando el objeto es el mismo, como es el caso la difusión pretendida. El medio de difusión distinto permitiría, si el órgano de contratación lo estimara oportuno, fraccionar el objeto del contrato en lotes.

La alegación sobre la existencia de otras prestaciones distintas a la promoción podría justificar la imputación de esos gastos a las partidas mencionadas, con imputación al concepto de promoción de los gastos propios de esta actividad. No señala la alegación cuantías ni justificación de haber imputado el gasto de promoción a la partida correspondiente.

En relación con el resto de contratos se acepta la alegación en el sentido de haberse imputado a partidas correspondientes a gastos promocionales sin alcanzar la fiscalización a su naturaleza de gasto de inversión o corriente.

Párrafo alegado: página 65

III.4.5.4. Fiscalización de los modificados y prórrogas

Alegación presentada:

Se dice en su informe *"Los contratos del 1 al 6 corresponden a prórrogas adjudicadas en el ejercicio 2003, por lo que no debería haber sido objeto de comunicación por parte del RPCCyL"*.

Los contratos 1 al 6 del Anexo I del informe que se ha hecho llegar a esta Consejería no se corresponden con prórrogas de contratos. Si se hace referencia a las prórrogas del 2003 que según el informe no había la obligación de remitir a ese Consejo se remite a lo ya alegado en la página 2 con referencia a los expedientes 15499/2003/132-134-138-128 y 131.

Contestación a la alegación:

Se reitera la contestación a la misma cuestión de la alegación de la Consejería de Hacienda.

Párrafo alegado: página 65

III.4.5.5. Fiscalización de la tramitación de urgencia

Alegación presentada:

En su informe se dice *"Los contratos del 8 al 36 se tramitan por urgencia por causas que son imputables a retrasos en la actuación administrativa, por lo que la justificación se considera insuficiente, habiendo con ello infringido el principio de concurrencia de forma injustificada"*

Según el Anexo II la muestra de contratos fiscalizados de tramitación urgente corresponde a los números 26 al 38.

En lo relativo a los contratos del 26 al 36, servicios de limpieza y vigilancia en diferentes provincias de la Comunidad la necesidad de la urgencia se deriva de la imposibilidad de prórroga de los contratos entonces vigentes y se contiene en el hecho de intentar asegurar con la máxima certeza la conclusión del expediente para dichas fechas.

Sin perjuicio de ello, considerar insuficiente la justificación de la tramitación urgente, no implica que se vulnere el principio de concurrencia, ya que el tiempo para presentar la documentación es el mismo para todos. Al no existir ninguna complejidad en cuanto a la exigencia de solvencia ni en cuanto al contenido de la prestación a ejecutar, cualquier empresa de limpiezas o vigilancia ha podido formular su oferta en el tiempo requerido.

En cuanto al contrato 37.- del Anexo II fiscalizados de tramitación urgente.- Se observa un error de redacción en la Resolución de Urgencia, ya que se transcribe "conocerá" en lugar de "conocía". El expediente no se pudo iniciar con anterioridad a conocer la fecha y lugar concreto ya que su determinación es esencial para la prestación, pero resulta excesivo afirmar que ello se debe a inactividad de la Administración, ya que el hecho de no haber podido concretar antes la fecha y el lugar no implica que durante ese tiempo no se hayan realizado las gestiones oportunas para ello.

Una vez determinada la cuestión precedente, es necesario que la empresa cuente con el mayor tiempo posible para la ejecución de la prestación debido a la diversidad de su contenido y la fecha concreta de celebración del evento, por lo cual se consideró que era necesario acelerar al máximo la adjudicación.

En cuanto al contrato 38.- del Anexo II fiscalizados de tramitación urgente

La tramitación urgente se basa en la insuficiencia de crédito y en el desconocimiento del número de solicitudes de las subvenciones de los diferentes programas de Formación y prevención de riesgos que impide determinar del objeto del contrato establecido en el art. 13 TRLCAP, que establece que el objeto del contrato debe ser determinado. La insuficiencia objetada en el informe se asienta en la posibilidad de utilizar soluciones alternativas para no recurrir a la urgencia. Pues bien se puede afirmar que difícilmente serían utilizables ya que comportarían una mayor demora que pudiera hacer inútil la contratación o la ejecución, en su caso. Hay que tener en cuenta que la contratación para la emisión de los informes de auditoría en estas subvenciones viene prescrita por el Decreto 156/1996, de 13 de junio, por el que se regulan las subvenciones que tengan por objeto el fomento de la Formación Profesional Ocupacional y se crea el Registro de Entidades Colaboradoras.

Contestación a la alegación:

Se acepta la corrección realizada en la alegación respecto a la numeración de los expedientes, destacando la colaboración prestada al alegar a la numeración que ofrecía el anexo y que, erróneamente, no se trasladaba al informe.

Respecto a los contratos 26 al 36, se reitera lo señalado en el informe en el sentido de que no se justifica la existencia de razones que impidan a la Administración dar inicio al expediente, evitando, así, recurrir a la tramitación de urgencia y, con ello restringiendo la concurrencia. Esta restricción se produce al reducirse a la mitad el plazo de presentación de ofertas, lo que dificulta la elaboración de ofertas por parte de los licitadores y que puede provocar un menor número de proposiciones presentadas.

Respecto del contrato 37 se debe señalar que, las causas por las que la Administración no conocía el lugar y momento de la celebración del evento siguen sin justificarse en la alegación. Si no se justifica esta circunstancia se debe entender que fue la Administración la que, pudiendo conocer momento y lugar, no puso los medios adecuados para tener constancia de ello.

Respecto del contrato 38 se debe señalar que, señala la alegación que las alternativas a la declaración de urgencia que se señalan en el informe no son

aceptables puesto que comportarían una mayor demora sin que se argumenten las razones en que se basa esta afirmación.

Párrafo alegado: página 70

III.4.7. Consejería de Cultura y Turismo

III.4.7.1. Fiscalización del procedimiento abierto

Alegación presentada:

EXPTE 32: TRABAJOS DE PROSPECCIÓN ARQUEOLÓGICA DEL TRAZADO DE LA VÍA ROMANA DE ITALIA A HISPANIA.

Observación: *Indeterminación del método de reparto de la puntuación asignada a cada criterio del PCAP (se atenta a los principios de publicidad y transparencia).*

El artículo 86.2 del TRLCAP establece la necesidad de que los criterios de adjudicación que rigen los concursos aparezcan reflejados en los pliegos por orden decreciente de importancia y por la ponderación que se les atribuya, pero no exige que se especifique la forma en la que se reparte la puntuación asignada a cada criterio. Si perjuicio de ello los pliegos establecen las fórmulas de reparto de la puntuación en aquellos supuestos en los que es factible, así el reparto de la puntuación no plantea dudas respecto a 2 de los criterios utilizados, en concreto el de la oferta económica y el de la reducción del plazo de ejecución, no siendo posible un mayor grado de concreción en lo referente a la Valoración del Proyecto presentado, ya que las empresas cumpliendo en todo caso con los mínimos exigidos por el Pliego de Prescripciones Técnicas (en adelante PPT), pueden mejorar el servicio con nuevas prestaciones.

El alcance del proyecto de intervención contenido en el PPT, actuará como criterio de referencia para determinar cuál será en contenido mínimo de las propuestas, y el mismo garantiza que los funcionarios encargados de la valoración de las proposiciones lo utilicen como referencia para valorar las mejoras ofertadas, garantizándose por tanto la publicidad y transparencia del concurso (Audiencia Nacional, Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 1ª, Sentencia de 14 Sep. 2006, rec. 192/2005). El Pliego de Cláusulas Administrativas (en adelante PCAP) no puede acotar los contenidos de estos proyectos de intervención ya que éstos, respetando siempre los mínimos exigidos por el PPT, podrán ser tantos como licitadores pueden acudir al concurso, y limitar los aspectos que se podrían mejorar no ocasionaría más que una reducción de la calidad del trabajo al

quedar desechadas de antemano soluciones que pueden ser interesantes para la Administración.

Se estima por tanto que la elección de la propuesta más ventajosa en lo referente al Proyecto de Intervención ha de hacerse considerando a este como un todo, ya que el establecimiento de una mayor concreción de este aspecto haría que no existiera margen de mejora por parte de las empresas más allá de los aspectos recogidos en el PCAP, quedando fuera otras soluciones que resultarán interesantes para la ejecución final de los trabajos pero que sin embargo han podido pasar desapercibidas para la administración a la hora de confeccionar los pliegos.

Contestación a la alegación:

La Consejería de Cultura y Turismo alega que el TRLCAP no recoge la obligación de establecer método de reparto. El informe de fiscalización señala que se infringe el principio de publicidad y transparencia puesto que la inexistencia de método de reparto en el PCAP produce que el informe de valoración pudiera incluir un método de reparto que modificara la ponderación establecida en el PCAP y obligatoria según el TRLCAP.

Alegación presentada:

Observación: El criterio de adjudicación del PCAP de valorar ofertas cuya realización efectiva queda al arbitrio de la Administración, bien por necesitar de su colaboración, bien por decidir si se realiza la prestación (vulnera los principios de igualdad de trato y transparencia).

Resulta esencial para una correcta ejecución del contrato que la Administración pueda establecer qué mejoras de las aportadas por los licitadores aportan un valor adicional al contrato, y cuales son superfluas o innecesarias. El PPT define el contenido mínimo de los trabajos y el mismo puede ser completado por los licitadores en sus ofertas, pero la admisión indiscriminada de mejoras presentadas por los licitadores, implicaría que se otorgara la mayor puntuación en este criterio a aquella oferta que realiza cuantitativamente más mejoras, con independencia de que las mismas mejoraran o no los objetivos pretendidos por el contrato.

Sin perjuicio de garantizar la igualdad de trato y la transparencia del proceso, y del mismo modo que el artículo 59 del TRLCAP reconoce la prerrogativa de

interpretación unilateral de los contratos, el órgano de contratación ha de tener reconocida la facultad de determinar qué aspectos de los ofertados por los licitadores en sus propuestas son merecedores de ser tomados en consideración y cuales no ofrecen una mejora adicional del objeto del contrato, o bien son meras declaraciones de intenciones de difícil exigencia al contratista y control por parte de la administración.

Contestación a la alegación:

La Consejería de Cultura y Turismo centra su alegación en la facultad que tiene la Administración para considerar la oferta del licitador como mejora o no, sin que esto parezca tener relación con la incidencia puesta de manifiesto en el informe de fiscalización.

Alegación presentada:

Observación: Por establecer tramos o limitar topes de puntuación se provoca que ofertas distintas tengan igual puntuación (vulnera criterio de puntuación más ventajosa e igualdad de trato).

Llama la atención que en la primera de las observaciones se indique la necesidad de concretar la fórmula de reparto de las puntuaciones en criterios en los que este reparto no puede determinarse de antemano, y que cuando la naturaleza del criterio lo permite, el establecimiento de tramos de puntuación sea también discutida. En este caso y en aras a lograr una mayor objetividad en el reparto de la puntuación del criterio de reducción del plazo de ejecución, se establece que se otorgarán 0,5 puntos por cada mes de reducción con un máximo de 2 puntos. De este modo todos los licitadores conocen con claridad y de antemano cómo se repartirá la puntuación de este criterio, y por tanto serán conscientes que una reducción del plazo de ejecución en 4 meses o más implicará obtener la máxima puntuación en este criterio. No se vulneran por tanto los principios de transparencia, ya que el reparto de puntuación aparece claramente recogido en el PCAP, ni el de igualdad ya que el órgano de contratación establece la reducción máxima del plazo de ejecución (4 años) a partir de la cual todos los licitadores obtendrán la máxima puntuación. El órgano de contratación dentro de sus facultades puede determinar hasta que límite se consideran razonables las reducciones de plazo, bien expresamente, o bien de una forma más indirecta estableciendo un máximo a partir del cual no se obtendrá una mayor puntuación.

De no establecerse estos mecanismos correctores se podría llegar a situaciones en que se otorgara la máxima puntuación a ofertas de muy dudoso o imposible cumplimiento. Por tanto se estima como necesario y adecuado el establecimiento de límites a la valoración de algunos criterios de adjudicación, correspondiendo por tanto a la Administración determinar el límite hasta el cual se consideran razonables las mejoras, y desincentivar la superación de los mismos mediante el mecanismo de no otorgarles una mayor puntuación en este criterio. Se insiste en que esta medida no vulnera los principios de transparencia e igualdad ya que el sistema de reparto aparece claramente definido en los pliegos, y cualquier licitador que participe en el concurso conocerá de antemano que una reducción de los plazos de ejecución más allá de los 4 meses no obtendrá una puntuación más allá del máximo de 2 puntos asignados a ese criterio.

Contestación a la alegación:

La Consejería de Sanidad y la Gerencia de Servicios Sociales interpretan del mismo modo la incidencia P6 incluyéndola en la incidencia P1.

Sin embargo la Consejería de Cultura y Turismo distingue adecuadamente el contenido de ambas incidencias y manifiesta que su actuación no vulnera el principio de transparencia. El informe de valoración no se refiere al principio de transparencia sino al de igualdad de trato y al criterio de oferta más ventajosa. La propia alegación parece indicar el camino si bien llega a una conclusión que no puede ser admitida. El establecimiento de límites en las puntuaciones no es lo mismo que el establecimiento de límites en las ofertas.

El criterio de oferta más ventajosa responde a la necesidad de que la Administración cuente con las ofertas que estimen oportunas los licitadores y valore más a las mejores. Este criterio elimina la posibilidad de establecer límites a las ofertas, salvo el único que establece el TRLCAP y que se refiere a ofertas por encima del precio de licitación que serán realizadas.

Sin embargo, tal y como señala la alegación se puede dar la situación de ofertas desproporcionadas. Para ello el TRLCAP ofrece el sistema de bajas temerarias cuyo procedimiento se regula de manera que el licitador pueda explicar cómo va a hacer frente a una oferta tan desproporcionada.

La solución adoptada por el órgano de contratación de establecer límites a las ofertas de los licitadores atenta no sólo contra el criterio de oferta más ventajosa sino contra el principio de igualdad de trato que exige que para ofertas desiguales se reciba puntos o valoraciones distintas.

Alegación presentada:

Observación: *El PCAP establece métodos reparto de la puntuación asignada a un criterio de adjudicación que posibilitan que no se repartan todos los puntos, lo que modifica la ponderación establecida en el PCAP (vulnera el principio de transparencia).*

Ha de incidirse de nuevo en que el artículo 86 del TRLCAP establece la necesidad de que los concursos se rijan por criterios objetivos, y que los mismos se indiquen por orden decreciente de importancia y detallando su ponderación, pero no exige que en la valoración de las ofertas tengan que repartirse necesariamente todos los puntos de cada criterio. El PCAP determina de la forma más objetiva los aspectos que establecerán el reparto de las puntuaciones finales, pero no puede dejar de tenerse en cuenta que una de las variantes esenciales para proceder al reparto de los puntos es la oferta presentada por los licitadores. El pliego establece el reparto de la puntuación correspondiente a cada criterio de adjudicación partiendo de una hipotética situación ideal, pero en ningún caso puede garantizarse que las ofertas presentadas por los licitadores den lugar a que se otorgue la máxima puntuación a uno de ellos, ya que las mismas pueden no llegar al mínimo exigido por el órgano de contratación para obtener la máxima puntuación en ese criterio.

Contestación a la alegación:

El criterio de oferta más ventajosa está recogido en el TRLCAP, de tal manera que el licitador que presente la mejor oferta debe realizar la mejor valoración, y, por ello, el reparto de puntos otorgados a un determinado criterio debe permitir que la mejor oferta reciba el máximo de puntos. Es decir, si a un criterio se le asigna 10 puntos en el PCAP y la mejor oferta recibe 8 puntos, se produce una vulneración de la ponderación de 10 puntos que establecía en el PCAP vulnerándose el principio de transparencia. Si ese criterio representaba un 10% de la puntuación total del concurso, el haber utilizado sólo 8 puntos varía dicha ponderación respecto al total de criterios utilizados.

Por otra parte, el TRLCAP permite establecer fases de valoración de tal manera que para dar solución a la situación que plantea la alegación se puede establecer un mínimo de puntuación que deben obtener los licitadores en un determinado criterio de adjudicación para continuar siendo valorados en las siguientes fases.

Alegación presentada:

Observación: *EL PCAP admite ofertas simultáneas, por no definirse las características sobre las que se pueden admitir las variantes (vulnera principio de transparencia art. 80 TRLCAP).*

Como se indica expresamente en el PCAP no se admiten variantes o alternativas a la definida el PPT, entendiendo éstas como soluciones distintas a las previstas en el PPT. Lo que se valora como criterio de adjudicación en este expediente, es la posibilidad de que los licitadores presenten en sus ofertas mejoras, que si bien no establecen tratamientos o actuaciones alternativas a la inicialmente prevista en el PPT, sí que pueden suponer una más adecuada prestación del objeto del contrato, bien sea ampliando las actuaciones mínimas exigidas en el PPT, o bien proponiendo nuevas actuaciones que si bien, no son esenciales para la ejecución del contrato, ya que de serlo deberían haber aparecido reflejadas como contenido mínimo en el PPT, sí que completan y mejoran las actuaciones dotándolas de un valor adicional respecto de los mínimos exigidos en el PPT.

Por tanto no se están admitiendo ofertas simultáneas entendiendo éstas como una oferta por las actuaciones mínimas definidas en el PPT, y otra por actuaciones alternativas a la definida en el PPT, sino que cada licitador hace una propuesta única en la que cumpliendo los mínimos exigidos en el PPT, incorpora una serie de mejoras que completan las actuaciones, y que de resultar adjudicatario del contrato resultarán obligaciones de carácter contractual.

Contestación a la alegación:

Se acepta la alegación.

Alegación presentada:

Observación: El informe de valoración no puntúa la mejor oferta con la máxima puntuación establecida en el PCAP, por lo que el reparto de puntos no coincide con los puntos señalados en el PCAP (vulnera los principios de publicidad y transparencia).

El PCAP determina de la forma más objetiva los aspectos que establecerán el reparto de las puntuaciones finales, pero no puede dejar de tenerse en cuenta que una de las variantes esenciales para proceder al reparto de los puntos es la oferta presentada por los licitadores. El pliego establece el reparto de la puntuación correspondiente a cada criterio de adjudicación, pero en ningún caso puede garantizarse que las ofertas presentadas por los licitadores den lugar a que se otorgue la máxima puntuación a uno de ellos, ya que las mismas pueden no llegar al mínimo exigido por el órgano de contratación para obtener la máxima puntuación en ese criterio.

El PPT, actuará como criterio de referencia para determinar cuál será en contenido mínimo de las propuestas, y el mismo garantiza que los funcionarios encargados de la valoración de las proposiciones lo utilicen como referencia para valorar las mejoras ofertadas, garantizándose por tanto la publicidad y transparencia del concurso (Audiencia Nacional, Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 1ª, Sentencia de 14 Sep. 2006, rec. 192/2005).

Contestación a la alegación:

El criterio de oferta más ventajosa está recogido en el TRLCAP, de tal manera que el licitador que presente la mejor oferta debe realizar la mejor valoración, y, por ello, el reparto de puntos otorgados a un determinado criterio debe permitir que la mejor oferta reciba el máximo de puntos. Es decir, si a un criterio se le asigna 10 puntos en el PCAP y la mejor oferta recibe 8 puntos, se produce una vulneración de la ponderación de 10 puntos que establecía en el PCAP vulnerándose el principio de transparencia. Si ese criterio representaba un 10% de la puntuación total del concurso, el haber utilizado sólo 8 puntos varía dicha ponderación respecto al total de criterios utilizados.

Por otra parte, el TRLCAP permite establecer fases de valoración de tal manera que para dar solución a la situación que plantea la alegación se puede establecer un mínimo de puntuación que deben obtener los licitadores en un determinado criterio de adjudicación para continuar siendo valorados en las siguientes fases.

Alegación presentada:

Observación: No consta en las actas de las Mesas el plazo otorgado para subsanar defectos de documentación, o se excede el plazo máximo, incumpléndose el art. 81 del RGLCAP (afecta a principios de igualdad de trato y transparencia).

El Acta de Mesa de Contratación número 01360/2004/133 de Apertura de Documentación General, de fecha 7 de septiembre de 2004, establece expresamente que acuerda “admitir a la fase de apertura de proposiciones económicas a las empresas que se relacionan, siempre que subsanen, antes del día 10 de septiembre a las 14,00 horas, los defectos de documentación que se señalan, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 81.2 del Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre”. Por tanto se establece con claridad un plazo de 3 días para efectuar las subsanaciones de la documentación presentada, salvo que se estime que el mismo día de celebración de la mesa se considera incluido en el periodo máximo de subsanación de defectos, lo cual ocasionaría un claro perjuicio para los licitadores afectados ya que atendiendo al momento de celebración de las mesas, en numerosas ocasiones ese día no será posible llevar a cabo ninguna actuación tendente a subsanar las deficiencias detectadas. (Se adjunta copia del acta como documento nº 3)

En este sentido la JCCA se ha pronunciado en su Informe 25/02, de 17 de diciembre de 2002. "Actuación de la Mesa de contratación en la comunicación a las empresas del resultado de la calificación de los documentos que acompañan a las proposiciones respecto de la subsanación de defectos u omisiones" sobre la deficiente sistemática que tiene el artículo 81.2 del RGLCAP al regular esta materia, ya que habla de forma confusa tanto de una comunicación verbal (teniendo en cuenta que no se prevé que las mesas de apertura de documentación general sean públicas), como de una publicación en el tablón de anuncios del órgano de contratación y de una comunicación vía fax que deje constancia de la fecha de recepción. Diversas sentencias como la del Tribunal Superior de Justicia de Canarias de Las Palmas de Gran Canaria, Sala de lo Contencioso-administrativo, Sentencia de 27 Oct. 2006, rec. 685/2005, o la del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía de Sevilla, Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 3ª, Sentencia de 5 Oct. 2006, rec. 42/2001, establecen que "una interpretación literalista de las condiciones exigidas para tomar parte en los procedimientos administrativos de contratación, que conduzca a la no admisión de proposiciones por

simples defectos formales, fácilmente subsanables, es contraria al principio de concurrencia, que se establece en el artículo 11 del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, así como que la preclusión de aportaciones documentales tiene por objeto evitar sorpresas para los demás concursantes, o estratagemas poco limpias, pero no excluir a los participantes por defectos en la documentación de carácter formal, no esencial, que, como hemos dicho, son subsanables sin dificultad, doctrina que se encuentra recogida en sentencias del TS como las de 22 de junio de 1972, 27 de noviembre de 1984 y 19 de enero de 1995".

Por todo ello, y en aras a garantizar el principio de concurrencia, se estima adecuado el sistema utilizado en el que en el acta de la Mesa se fija con claridad la fecha de término del plazo de subsanaciones, otorgando un plazo de 3 días a partir del día siguiente al de celebración de la mesa. La comunicación vía fax para que quede constancia de la fecha de recepción, se realizará en el mismo día de celebración de la mesa cuando esto sea posible, o el día siguiente, y si el resultado fuera negativo se procederá a insertar anuncio en el tablón por plazo de tres días hasta la fecha de fin de plazo de subsanaciones reflejada en el acta de la mesa de contratación. Con esto no se estaría otorgando un plazo de subsanación de más de tres días hábiles, ya que no se admiten subsanaciones en la misma fecha de celebración de la mesa, sino que se estaría demorando el inicio del cómputo de plazo máximo de subsanaciones al día siguiente a la celebración de la mesa, para no hacer depender el inicio del cómputo del plazo de un hecho del que los dictadores no tienen una notificación fehaciente, como es la celebración de la mesa de apertura de documentación general. Todo ello bajo el principio inspirador de facilitar la concurrencia mediante la subsanación de defectos formales fácilmente subsanables.

Contestación a la alegación:

La alegación no hace referencia a la incidencia real detectada en el expediente, es decir, el acta de la segunda mesa señala expresamente que, al día de finalización del plazo de subsanación, no se había recibido la documentación, sin que se proceda a la exclusión de la oferta. El procedimiento de envío de la

documentación por correo sólo está prevista en la legislación para el envío de la documentación general y no para la relativa a la subsanación.

Alegación presentada:

Observación: La adjudicación no está motivada suficientemente en función de los criterios del PCAP, incumpléndose el artículo 88.2 TRLCAP (principio de transparencia).

El artículo 54.2 de la LRJAP y PAC, dispone que "la motivación de los actos que pongan fin a los procedimientos selectivos y de concurrencia competitiva se realizará de conformidad con lo que dispongan las normas que regulen sus convocatorias, debiendo en todo caso, quedar acreditados en el procedimiento los fundamentos de la resolución que se adopte". De acuerdo con ello se estima que la referencia expresa que se hace en el texto de la orden de adjudicación, a la propuesta de adjudicación efectuada por la Mesa de Contratación, es fundamento suficiente de la resolución adoptada.

Ha de entenderse por tanto que motivar no supone una explicación exhaustiva o sumamente detallada, que llevara necesariamente a la reproducción íntegra en el texto de la orden de adjudicación del informe de valoración que los órganos técnicos han elevado a la mesa de contratación y que ésta ha admitido sirviendo de base a su propuesta de adjudicación. Así la motivación "in aliunde o contextual" ampliamente admitida por la doctrina, responde al principio de la unidad del expediente, y en esta misma línea el Tribunal Supremo se ha mostrado favorable a su utilización, admitiendo que baste una explicación sucinta y que queden acreditados los fundamentos de la resolución. (STS de 19 de noviembre de 2001).

En apoyo de esta misma tesis hay que hacer referencia a la previsión contenida en el artículo 93.5 TRLCAP que establece que "el órgano de contratación comunicará a todo candidato o licitador rechazado que lo solicite, en el plazo de 15 días a partir de la recepción de la solicitud los motivos del rechazo de su candidatura o de su proposición y las características de la proposición del adjudicatario determinantes de la adjudicación a su favor..", así como el Informe 15/99 de 30 de junio de 1999, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa que señala que "hay que indicar que este precepto obliga únicamente a comunicar a todo candidato o licitador rechazado, previa solicitud de los mismos, los motivos del rechazo de su candidatura o proposición y las características de

la proposición del adjudicatario determinantes de la adjudicación..". Esta previsión del art. 93.5 TRLCAP carecería por completo de sentido si el fuera preceptivo que las órdenes de adjudicación, que de acuerdo al art. 93 TRLCAP han de ser notificadas a todos los participantes, tuvieran que reproducir como motivación de su contenido el resultado del informe de valoración, detallando la puntuación obtenida por los licitadores en cada uno de los criterios de adjudicación del concurso.

Por todo ello se estima quedan suficientemente acreditados en el procedimiento los fundamentos de la resolución que se adopta.

Contestación a la alegación:

Se reitera la contestación a la misma cuestión de la alegación de la Consejería de Hacienda.

Alegación presentada:

CONTRATO 34: TRABAJOS DE PROSPECCIÓN ARQUEOLÓGICA INTENSIVA Y DOCUMENTACIÓN ARQUEOLÓGICA EN VARIOS TRAZADOS RELACIONADOS CON LA VÍA DE LA PLATA A SU PASO POR LAS PROVINCIAS DE SALAMANCA, ZAMORA Y LEÓN.

Observación: Indeterminación del método de reparto de la puntuación asignada a cada criterio del PCAP (se atenta a los principios de publicidad y transparencia).

Se realiza la misma alegación que en el contrato 32.

Contestación a la alegación:

Se reitera la contestación

Alegación presentada:

Observación: El criterio de adjudicación del PCAP de valorar ofertas cuya realización efectiva queda al arbitrio de la Administración, bien por necesitar de su colaboración, bien por decidir si se realiza la prestación (vulnera los principios de igualdad de trato y transparencia).

Se realiza la misma alegación que en el contrato 32.

Contestación a la alegación:

Se reitera la contestación

Alegación presentada:

Observación. EL PCAP admite ofertas simultáneas, por no definirse las características sobre las que se pueden admitir las variantes (vulnera principio de transparencia art. 80 TRLCAP).

Se realiza la misma alegación que en el contrato 32.

Contestación a la alegación:

Se reitera la contestación

Alegación presentada:

Observación: El informe de valoración no puntuó la mejor oferta con la máxima puntuación establecida en el PCAP, por lo que el reparto de puntos no coincide con los puntos señalados en el PCAP (vulnera los principios de publicidad y transparencia).

Se realiza la misma alegación que en el contrato 32.

Contestación a la alegación:

Se reitera la contestación

Alegación presentada:

Observación: No consta en las actas de las Mesas el plazo otorgado para subsanar defectos de documentación, o se excede el plazo máximo, incumpléndose el art. 81 del RGLCAP (afecta a principios de igualdad de trato y transparencia).

El Acta de Mesa de Contratación número 01360/2004/132 de Apertura de Documentación General, de fecha 7 de septiembre de 2004, establece expresamente que acuerda "admitir a la fase de apertura de proposiciones económicas a las empresas que se relacionan, siempre que subsanen, antes del día 10 de septiembre a las 14,00 horas, los defectos de documentación que se señalan, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 81.2 del Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre". Por tanto se establece con claridad un plazo de 3 días para efectuar las subsanaciones de la documentación presentada, salvo que se estime que el mismo día de celebración de la mesa se considera incluido en el periodo máximo de subsanación de defectos, lo cual ocasionaría un claro perjuicio para los licitadores afectados ya que en numerosas ocasiones ese día no será posible llevar a cabo ninguna actuación tendente a subsanar las deficiencias detectadas. (Se adjunta copia del acta como documento nº 4)

Se reproducen las alegaciones efectuadas en el contrato 32 en el resto de aspectos.

Contestación a la alegación:

Se acepta la alegación

Alegación presentada:

Observación: La adjudicación no está motivada suficientemente en función de los criterios del PCAP, incumpléndose el artículo 88.2 TRLCAP (principio de transparencia).

Se realiza la misma alegación que en el contrato 32.

Contestación a la alegación:

Se reitera la contestación

Alegación presentada:

CONTRATO 36: SERVICIO DE VIGILANCIA Y PROTECCIÓN DEL EDIFICIO DEL ARCHIVO HISTÓRICO PROVINCIAL DE ÁVILA.

Observación: El PCAP incluye como criterios de adjudicación conceptos que responden a criterios de selección, puesto que acreditan solvencia técnica. Es el caso de la valoración de medios personales y materiales sin que se valoren los incrementos sobre un mínimo requerido puesto que no se requiere mínimo alguno, existencia de certificados de calidad de la empresa, seguros de responsabilidad civil, trabajos previos o localización determinada de centros de trabajo. La valoración de estas circunstancias afectan al principio de no discriminación.

Informes de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa han venido a clarificar esta situación, si bien la mayor parte de estos informes como el 59/04, el 73/04 o el 42/06 son de fecha posterior a la celebración de estos contratos.

Sólo realizar una observación en lo referente a los certificados de calidad y la localización de los centros de trabajo. En estos supuestos resulta claro que los mismos no pueden ser utilizados como criterio de adjudicación de los contratos, cuando a su vez son aspectos básicos de la prestación y por tanto han de exigirse como requisito de solvencia técnica que faculta al licitador para participar en el procedimiento, cuestión diferente es que se estime que el hecho de poseer un determinado certificado de calidad, o una sede en la localidad donde se presta el servicio, si bien no son aspectos básicos para el correcto

cumplimiento del contrato, ya que de serlo deberían exigirse como solvencia técnica, si que pueden incidir en una mejor prestación de los servicios, y por tanto su utilización como criterio de adjudicación podría estar justificada. Su utilización como requisito de solvencia técnica, y por tanto obligatoria para todos los licitadores, podría provocar una limitación injustificada de la concurrencia, ya que las empresas de servicios pueden desempeñar los mismos en localidades diferentes a aquellas en las que tienen un centro de trabajo, sin perjuicio de que un centro de trabajo en la misma localidad repercuta en una mejor prestación del servicio al facilitarse las posibles bajas o sustituciones con otro personal de la empresa. Algo similar ocurre con los certificados de calidad, su exigencia como requisito de solvencia dejaría fuera de la licitación a numerosas empresas de servicios que no tienen los medios suficientes para su obtención, sin perjuicio de que puedan llevar a cabo una correcta prestación del servicio.

Contestación a la alegación:

La alegación asume el contenido del informe.

Alegación presentada:

CONTRATO 44: SERVICIO DE LIMPIEZA DEL ARCHIVO HISTÓRICO PROVINCIAL, LA BIBLIOTECA PÚBLICA Y EL MUSEO DE BURGOS.

Observación: El PCAP incluye como criterios de adjudicación conceptos que responden a criterios de selección, puesto que acreditan solvencia técnica. Es el caso de la valoración de medios personales y materiales sin que se valoren los incrementos sobre un mínimo requerido puesto que no se requiere mínimo alguno, existencia de certificados de calidad de la empresa, seguros de responsabilidad civil, trabajos previos o localización determinada de centros de trabajo. La valoración de estas circunstancias afectan al principio de no discriminación.

Se realizan las mismas alegaciones que en el contrato 36.

Contestación a la alegación:

Se reitera la contestación

Alegación presentada:

CONTRATO 45: SERVICIO DE LIMPIEZA DEL PALACIO DEL LICENCIADO BUTRÓN.

Alegación: El PCAP establece métodos reparto de la puntuación asignada a un criterio de adjudicación que posibilitan que no se repartan todos los puntos, lo que modifica la ponderación establecida en el PCAP (vulnera el principio de transparencia).

El PCAP determina de la forma más objetiva posible los aspectos que establecerán el reparto de las puntuaciones finales, pero no puede dejar de tenerse en cuenta que una de las variantes esenciales para proceder al reparto de los puntos es la oferta presentada por los licitadores. El pliego establece el reparto de la puntuación correspondiente a cada criterio de adjudicación, pero en ningún caso puede garantizarse que las ofertas presentadas por los licitadores den lugar a que se otorgue la máxima puntuación a uno de ellos, ya que las mismas pueden no llegar al mínimo exigido por el órgano de contratación para obtener la máxima puntuación en ese criterio.

En el caso que nos ocupa se establece con claridad que cada mejora presentada por los licitadores por Servicios complementarios y mejoras en turnos y horarios, recibirá 0,5 por mejora hasta un máximo de 3 puntos, por mejoras en las frecuencias de las prestaciones no diarias 0,5 por mejora hasta un máximo de 2 puntos, y por aportación de medios técnicos auxiliares 0,5 por mejora hasta un máximo de 2 puntos. El hecho de que las ofertas de los licitadores no presenten el nivel de mejoras necesario para obtener la máxima puntuación en cada uno de estos criterios (6 mejoras en servicios complementarios y 4 en frecuencias y medios auxiliares), no supone una vulneración del principio de transparencia ya que esta situación queda claramente prevista en el PCAP, y conocida de antemano por los licitadores.

Por otra parte el art. 86 TRLCAP exige que los criterios que rigen la adjudicación de los concursos sean objetivos en su distribución, pero no se exige que se obtenga la máxima puntuación en cada uno de ellos por alguno de los licitadores que participan en el concurso.

Contestación a la alegación:

El criterio de oferta más ventajosa está recogido en el TRLCAP, de tal manera que el licitador que presente la mejor oferta debe obtener la mejor valoración, y, por ello, el reparto de puntos otorgados a un determinado criterio debe permitir que la mejor oferta reciba el máximo de puntos. Es decir, si a un criterio se le asigna 10 puntos en el PCAP y la mejor oferta recibe 8 puntos, se

produce una vulneración de la ponderación de 10 puntos que establecía en el PCAP vulnerándose el principio de transparencia. Si ese criterio representaba un 10% de la puntuación total del concurso, el haber utilizado sólo 8 puntos varía dicha ponderación respecto al total de criterios utilizados.

Por otra parte, el TRLCAP permite establecer fases de valoración de tal manera que para dar solución a la situación que plantea la alegación se puede establecer un mínimo de puntuación que deben obtener los licitadores en un determinado criterio de adjudicación para continuar siendo valorados en las siguientes fases.

Alegación presentada:

CONTRATOS 7 A 11

RESTAURACIÓN DEL ÁBSIDE, TORRE Y ADECUACIÓN DEL ENTORNO DE LA IGLESIA DE SAN MIGUEL EN VILLALÓN DE CAMPOS.

OBRAS DE RESTAURACIÓN DE LA IGLESIA DE SAN GIL EN BURGOS.

OBRAS DE RESTAURACIÓN DE LA CUBIERTA DE LA NAVE Y DE LA CAPILLA DE LA CATEDRAL DE CIUDAD RODRIGO.

OBRAS DE RESTAURACIÓN DE LOS PARAMENTOS INTERIORES DEL TRANSEPTO SUR DE LA CATEDRAL DE BURGOS.

OBRAS DE EXCAVACIÓN DEL SOLAR DE CABALLERÍA PARA EL MUSEO DE LA EVOLUCIÓN HUMANA EN BURGOS.

Observación: Establecen como criterio de adjudicación los incrementos relativos al control de calidad respecto del máximo permitido en la cláusula 38 del PCAG, sin que conste en el expediente informe de la JCCA, que es obligatorio, según el artículo 50 del TRLCAP, cuando se incluyan en el PCAP cláusulas contrarias a las del PCAG.

La inclusión como criterio de adjudicación de los incrementos relativos al control de calidad no supone ir en contra de lo establecido en la Cláusula 38 del PCAG, ya que el límite del 1% hace referencia a los gastos obligatorios para el contratista, pero nada impide que éstos en el libre ejercicio de su actividad profesional puedan ofrecer un porcentaje mayor del presupuesto del contrato para elaborar ensayos y análisis de

materiales y unidades de obra, y que estos incrementos voluntarios puedan ser utilizados por la administración como criterio de adjudicación del concurso.

Este incremento del control de calidad no sólo es un criterio de adjudicación perfectamente objetivo, dado que su puntuación se obtiene mediante una fórmula aritmética, sino que además repercute directamente en una mejor calidad de la obra al aumentarse el número de controles sobre los materiales.

Por tanto se estima como adecuada la utilización de este criterio de adjudicación ya que la cláusula 38 del PCAG establece el 1% como el importe máximo que puede repercutirse como obligatorio para el contratista, pero no impide que éstos puedan voluntariamente ofrecer un porcentaje mayor del presupuesto del contrato para la realización de estos ensayos. Cuestión diferente sería que los PCAP establecieran un porcentaje superior al 1% como gastos de control de calidad obligatorios para los contratistas, situación esta que si que iría en contra del PCAG, y su inclusión en un pliego requeriría necesariamente el informe previo de la JCCA de acuerdo a lo establecido en el artículo 50 del TRLCAP.

Contestación a la alegación:

Se reitera la contestación a la misma cuestión de la alegación de la Consejería de Hacienda.

Párrafo alegado: página 71

III.4.7.2. Fiscalización del procedimiento negociado

Alegación presentada:

CONTRATOS 13 A 15

ADQUISICIÓN DE 38.350 EJEMPLARES DE LA GUÍA DE CARRETERAS DEL NORTE DE CASTILLA.

ADQUISICIÓN DE 2.500 EJEMPLARES DE TODODEPORTE.

ADQUISICIÓN DE 10.000 EJEMPLARES DEL SUPLEMENTO DEPORTE BASE DEL PERIÓDICO EL DÍA DE VALLADOLID.

Observación: La necesidad pública a satisfacer se define en función del adjudicatario del procedimiento de contratación, circunstancia que atenta contra el principio de libre concurrencia. Se incumple el artículo 182. c) del TRLCAP.

El artículo 1 del Decreto 80/2003, de 17 de julio, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Cultura y Turismo, establece que "Compete a la Consejería de Cultura y Turismo, bajo la superior dirección de su titular, promover, proyectar, dirigir, coordinar, ejecutar e inspeccionar en el ámbito territorial de la Comunidad de Castilla y León:

- a)...
- b)...
- c)...
- d) La política de promoción de las actividades, empresas e infraestructuras turísticas, públicas y privadas.
- e)...
- f) La política de promoción del deporte y de la práctica deportiva en todos sus niveles."

En el ejercicio de estas competencias, corresponde al órgano de contratación el determinar las necesidades a satisfacer con los contratos que celebre, de tal forma que puede elegir entre las distintas actuaciones posibles cuál de ellas es la más adecuada para lograr el cumplimiento de las funciones que tiene atribuidas.

En los casos que nos ocupan se estima que dentro de la competencia de promoción de la actividad turística y deportiva en nuestra comunidad, la mejor medida para lograr una adecuada difusión de estas actividades es la adquisición de un número determinado de ejemplares de suplementos deportivos y de guías turísticas editadas por varios periódicos de tirada regional. Por tanto no es el adjudicatario el que determina o define la necesidad a satisfacer, sino que es la propia Administración la que estima como necesario para el cumplimiento de sus fines la adquisición de estas publicaciones y su posterior difusión gratuita entre los grupos en los que se pretende difundir estas actividades.

Podrá discutirse por tanto la oportunidad o conveniencia de la elección de estas medidas de promoción de la actividad turística y deportiva, pero la misma corresponde a la Consejería de Cultura y Turismo, bajo la superior dirección de su titular, por lo que una vez determinada la conveniencia de adquirir los mismos por el órgano de contratación, la elección del procedimiento negociado sin publicidad contenido en el artículo 182.c) del TRLCAP no plantea dudas, ya que cada uno de los periódicos citados tiene en exclusiva los derechos de propiedad intelectual de las publicaciones que lleva a cabo, no siendo posible por tanto promover la concurrencia en su adjudicación.

Contestación a la alegación:

El informe de fiscalización no discute ni la competencia ni la oportunidad de la medida de promoción elegida. La necesidad pública no se discute. Sin embargo, no debe confundirse la necesidad pública con la justificación del procedimiento negociado. Si la medida de promoción es la adquisición de suplementos deportivos o culturales de periódicos se debe tramitar un procedimiento abierto a fin de adjudicar el contrato a aquel empresario que ofrezca el mejor suplemento según los criterios fijados por el órgano de contratación. En este sentido, al órgano de contratación le debe ser indiferente que el suplemento se esté publicando con anterioridad de su medida, por lo que no se justifica que se tomen en cuenta únicamente los suplementos que ya presentan difusión.

Alegación presentada:

CONTRATOS 16 A 18

TRABAJOS DE IMPRESIÓN DEL LIBRO INFANTIL SOBRE ISABEL LA CATÓLICA PARA CONMEMORAR EL QUINTO CENTENARIO.

ADQUISICIÓN DE EJEMPLARES DEL CAMINO DE LA LENGUA.

ADQUISICIÓN DE EJEMPLARES DE LA ENCICLOPEDIA DEL ROMÁNICO.

Observación: Estos contratos tienen por objeto la adquisición de libros determinados, confundiendo la propiedad intelectual propia del autor del libro, con la actividad libre de derechos exclusivos de distribución de libros. Se incumple por tanto el artículo 182.c) del TRLCAP.

Con carácter previo ha de hacerse referencia a la tramitación de este tipo de contratos como contratos de servicios y no de suministros, de acuerdo a las alegaciones que formularemos más adelante referidas a los contratos 56 y 57.

Dejando a un lado el tipo de contrato, hay que distinguir la situación del contrato 16, de las de los contratos 17 y 18, ya que en el primero de ellos la utilización del procedimiento negociado se basa en el apartado 210.h) TRLCAP atendiendo al importe del contrato inferior a los 30.050,61 € por lo que no se entiende la referencia a un incumplimiento del artículo 182.c) TRLCAP.

Contestación a la alegación:

Se acepta la alegación en relación con el contrato 16.

Alegación presentada:

En los dos contratos restantes se acude al procedimiento negociado contemplado en el artículo 210.b) TRLCAP, dado que los adjudicatarios de los mismos tienen los derechos exclusivos de edición de la obra cedidos por el autor. Es claro por tanto que no ha de confundirse la propiedad intelectual del autor del libro, que de acuerdo a lo establecido en el artículo 14 del Real Decreto Legislativo 1/1996 de 12 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, será irrenunciable e inalienable, con los derechos de edición y distribución de la obra. El artículo 48 del mismo texto legal, prevé la figura de la cesión en exclusiva de la facultad de explotar la obra, y en concreto el artículo 58 al regular el contrato de edición, establece que con él, el autor cede al editor mediante compensación económica el derecho a reproducir su obra y el de distribuirla.

El hecho de que el autor de las obras haya formalizado un contrato de edición con las empresas adjudicatarias, hace imprescindible que cualquier contrato para la adquisición de estas obras, se tenga que realizar necesariamente con las empresas que tienen cedidos los derechos de edición de un determinado número de ejemplares en exclusiva.

Por tanto no es posible promover una concurrencia efectiva en este tipo de contratos, ya que será el autor de la obra el que libremente elegirá la editorial a la que cede la explotación de la obra. De esta forma si el órgano de contratación estima

conveniente adquirir un número de ejemplares de estas obras, deberá acudir necesariamente a las editoriales titulares de los derechos de edición de la obra, quedando por tanto plenamente justificada la utilización del procedimiento negociado sin publicidad previsto en el artículo 210.b) TRLCAP.

Contestación a la alegación:

Señala la alegación que el órgano de contratación deberá acudir necesariamente a las editoriales. Sin embargo, el objeto del contrato lo puede realizar no sólo las editoriales sino también cualquier empresario que se dedique a la distribución de libros por lo que la justificación del procedimiento negociado no se entiende ajustada a la legislación.

Alegación presentada:

CONTRATOS 21 Y 22

REALIZACIÓN DE ESTUDIO SOBRE LA OCUPACIÓN DE LOS ALOJAMIENTOS TURÍSTICOS DEL CAMINO DE SANTIAGO Y SU ENTORNO.

REALIZACIÓN DE UN ESTUDIO SOBRE LOS PEREGRINOS DEL CAMINO DE SANTIAGO EN CASTILLA Y LEÓN DURANTE EL AÑO JACOBEO 2004,

Observación: Los contratos tienen por objeto el estudio sobre la ocupación de los alojamientos turísticos situados en el Camino de Santiago y su entorno, y el estudio sobre los peregrinos en el Camino de Santiago en Castilla y León respectivamente. La justificación del procedimiento negociado se basa en la cuantía establecida en el art. 210.h) del TRLCAP. Sin embargo, al fiscalizar los expedientes se observa un fraccionamiento del contrato, puesto que según las PPT, las actividades de los contratos tramitados por separado englobarían un único objeto contractual, se firman las órdenes de inicio con la misma fecha y el adjudicatario es el mismo en los dos contratos.

Se estima que en los dos expedientes citados sí concurren circunstancias justificativas suficientes que permiten su tramitación separada sin infracción del citado artículo 68 TRLCAP, ya que, de hecho, el objeto de ambos contratos presenta la suficiente individualización como para poder considerar que estamos ante dos objetos distintos y claramente diferenciados.

Así desde el punto de vista de las concretas prestaciones que son objeto de contratación en los respectivos expedientes, éstas presentan un grado de diferenciación suficiente como para poder entender que se trata de dos prestaciones distintas y susceptibles de dar lugar a dos expedientes de contratación diferenciados. Más allá de las posibles semejanzas en la redacción de los Pliegos de Prescripciones Técnicas, lo que caracteriza al objeto del contrato - en cuanto que realidad fáctica - es su concreción material y no la caracterización que del mismo pueda hacerse por la Administración, ya que como afirma el Tribunal Supremo en su STS de 1-12-1986 "los hechos son como la realidad los muestra. No le es dado a la Administración inventarlos o desfigurarlos". Partiendo de esta base, el objeto de ambos contratos, entendiendo como tal las concretas prestaciones que han de realizar los respectivos adjudicatarios, presenta una clara diferenciación, al punto que cabe hablar de dos prestaciones totalmente diferentes susceptibles de ser objeto de contratos igualmente diferenciados, sin incurrir en vulneración del art. 68 TRLCAP antes citado.

En lo que se refiere a uno de los contratos, su objeto, conforme se define en el Pliego de Prescripciones Técnicas consistía en la realización por el adjudicatario de un estudio sobre los peregrinos del Camino de Santiago en Castilla y León, para lo cual habría de desarrollar un trabajo de campo mediante la realización de encuestas personales a los peregrinos tendentes a definir su perfil sociodemográfico, su valoración personal del Camino, el gasto medio realizado y su conocimiento turístico de Castilla y León. El contrato comprende también un conteo de los peregrinos a su paso por puntos estratégicos del Camino por periodos de al menos 15 días en cada punto, la realización de encuestas personales a los responsables de los albergues de peregrinos, y encuestas sobre el grado de satisfacción con los servicios sanitarios y turísticos prestados en el Camino de Santiago. Los resultados obtenidos de estas encuestas y conteos de peregrinos se plasmaran en los correspondientes informes quincenales y globales.

En cambio el objeto del otro contrato se orienta de una manera más clara al estudio de la ocupación de los alojamientos turísticos situados en el Camino de Santiago y su entorno. Las diferencias de su contenido se ponen de manifiesto tanto en el contenido del estudio como en la metodología utilizada. En este caso no existe trabajo de campo sobre el recorrido del Camino de Santiago, sino que los trabajos se llevan a cabo

mediante encuestas postales o telefónicas a los responsables de los establecimientos turísticos (hoteles, hostales, pensiones, campamentos de turismo y alojamientos de turismo rural). La finalidad que se busca con el mismo es totalmente diferente, ya que en este caso se busca conocer el grado de ocupación de los distintos establecimientos turísticos repartidos por el Camino, el número de pernoctaciones, así como la estancia media. Los resultados obtenidos de estas encuestas se plasmarán en los correspondientes mensuales.

Por todo ello se estima que existen diferencias esenciales entre uno y otro contrato que justifican su contratación independiente, sin que pueda entenderse que se produce un fraccionamiento del contrato de acuerdo a lo establecido en el artículo 69 TRLCAP, tendente a eludir el límite de los 30.050,61 que permiten acudir al procedimiento negociado sin publicidad contenido en el artículo 210.h) TRLCAP.

No existe ninguna prescripción normativa, ni en el artículo 68 del TRLCAP, ni en otro artículo de la referida ley, ni en ningún artículo del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas que vincule, una o supedita el objeto del contrato y su hipotético fraccionamiento al periodo de tiempo en que el contrato se formalice o suscriba. Por otra parte, razones de eficacia y eficiencia, principios inspiradores del actuar administrativo, aconsejan y requieren que las actuaciones y tramitaciones que se puedan impulsar y realizar de forma simultánea sean llevadas a cabo de esa forma. Por tanto se estima que el hecho de que las órdenes de inicio tengan la misma fecha no aporta dato alguno a favor o en contra de un hipotético fraccionamiento del objeto del contrato.

No existe ninguna prescripción normativa, ni en el artículo 68 del TRLCAP, ni en otro artículo de la referida ley, ni en ningún artículo del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas que vincule, una o supedita el objeto del contrato y su hipotético fraccionamiento a que el adjudicatario de los contratos sea el mismo contratista u otro diferente. Por lo que la coincidencia final de adjudicatario en los dos contratos tampoco aporta dato alguno a favor o en contra de un hipotético fraccionamiento del objeto del contrato, ya que este fraccionamiento ha de apreciarse a priori, y no una vez conocido el resultado final del procedimiento de contratación.

La única causa de fraccionamiento del objeto que cabría considerar es, precisamente esa, la del objeto del contrato, y para que produzca el fraccionamiento de un objeto este objeto debe ser único e idéntico.

Contestación a la alegación:

La identidad del objeto se analiza en los PPT de ambos contratos que según la alegación presentan semejanzas. Así:

El objeto del contrato 21 es la realización de un estudio sobre ocupación turística de los alojamientos situados en el Camino de Santiago y en su entorno, en un radio de 10 km, conteniendo los aspectos:

- Volumen de viajeros
- Número de pernoctaciones producidas en CyL
- Grado de ocupación
- Estancia media

El objeto del contrato 22 es la realización de un estudio sobre los peregrinos del Camino de Santiago, conteniendo las variables:

- Número de peregrinos que realizan el Camino de Santiago en su transcurso por tierras de Castilla y León durante 2004 (esta variable coincide con la primera del contrato 21)
- Caracterización de los peregrinos del Camino de Santiago (donde se analizará, entre otros, el tipo de alojamiento utilizado, objeto del contrato 21)
- Valoración del Camino de Santiago
- Gasto realizado por los peregrinos en CyL (donde se analizará, entre otros, la distribución del gasto en alojamiento, alimentación, cultura, ocio y otros gastos)
- Conocimiento turístico de CyL

El objeto de estos contratos está definido de forma genérica, pudiéndose incluir el contrato 21 dentro del 22.

La identidad del objeto debe ser condición necesaria pero no suficiente para definir el fraccionamiento de contrato. En este caso, la simultaneidad temporal de los contratos unidos a la identidad de objetos evidencia el fraccionamiento de contrato.

Alegación presentada:

CONTRATOS 24 Y 25

DISEÑO DE RUTAS TURÍSTICAS TRANSFRONTERIZAS ESPAÑA-PORTUGAL Y ELABORACIÓN DE CONTENIDOS PROMOCIONALES.

ESTUDIO RUTAS TURÍSTICAS TRANSFRONTERIZAS DEL CORAZÓN DE LA PENÍNSULA IBÉRICA.

Observación: los contratos tienen por objeto el diseño de rutas turísticas transfronterizas España-Portugal y elaboración de contenidos promocionales y el estudio de rutas turísticas transfronterizas del corazón de la Península Ibérica respectivamente. Al igual que en los expedientes anteriores, se observa un fraccionamiento del contrato al analizar prestaciones que componen el objeto de los contratos así como la misma fecha de las órdenes de inicio, un informe de necesidad idéntico y un mismo adjudicatario. Por tanto se incumple en estos contratos de consultoría y asistencia el artículo 68 del TRLCAP al fraccionar el objeto del contrato, y el artículo 210.h) del TRLCAP al tramitar por procedimiento negociado superándose la cuantía permitida.

En primer término cabe indicar que en los dos expedientes citados sí concurren circunstancias justificativas suficientes que permiten su tramitación separada sin infracción del citado artículo 68 TRLCAP, ya que, de hecho, el objeto de ambos contratos presenta la suficiente individualización como para poder considerar que estamos ante dos objetos distintos y claramente diferenciados. Esta individualización deriva, en primer lugar, del propio marco en el que se incardinan ambos expedientes, el Proyecto transfronterizo desarrollado junto con la Región Centro de Portugal en el Marco de la Iniciativa Comunitaria Interreg III-A, que fue aprobado por la Autoridad de Gestión articulado en 5 distintas fases, cuya ejecución material se distribuía entre los socios, y se instrumentaba a través de contratos independientes.

Por otra parte, y desde el punto de vista de las concretas prestaciones que son objeto de contratación en los respectivos expedientes, éstas presentan un grado de diferenciación suficiente como para poder entender que se trata de dos prestaciones distintas y susceptibles de dar lugar a dos expedientes de contratación diferenciados. En los términos del proyecto aprobado y de su Programa de Trabajo quedan diferenciados. Y más allá de las posibles semejanzas en la redacción de los Pliegos de Prescripciones Técnicas, lo que caracteriza al objeto del contrato - en cuanto que realidad fáctica - es su concreción material y no la caracterización que del mismo pueda hacerse por la Administración, ya que como afirma el Tribunal Supremo en su STS de 1-12-1986 "los hechos son como la realidad los muestra. No le es dado a la Administración inventarlos o desfigurarlos". Partiendo de esta base, el objeto de ambos contratos, entendiendo como tal las concretas prestaciones que han de realizar los respectivos adjudicatarios, presenta una clara diferenciación, al punto que cabe hablar de dos prestaciones totalmente diferentes - si bien con puntos en común - susceptibles de ser objeto de contratos igualmente diferenciados, sin incurrir en vulneración del art. 68 TRLCAP antes citado.

En lo que se refiere a uno de los contratos, su objeto, conforme se define en el Pliego de Prescripciones Técnicas consistía en la realización por el adjudicatario de un estudio del ámbito de actuación previsto en el proyecto, para lo cual habría de desarrollar un trabajo de campo, de recogida de datos y verificación de la viabilidad de las rutas contempladas en el Proyecto como producto turístico. Ello se concretaría en un documento - denominado "Estudio estratégico de las rutas" - en el que se iban a señalar las debilidades y fortalezas de cada una de ellas, su viabilidad como producto comercializable, pudiendo proponer la modificación o supresión de alguna de las previstas en el Proyecto, y se iba a realizar una propuesta de actuaciones futuras a desarrollar (señalización de recursos, acciones de comercialización, etc.) Como síntesis gráfica del estudio, se preveía entregar un mapa en el que se iban a recoger de manera indicativa las rutas propuestas.

En cambio el objeto del otro contrato se orientaba de una manera más clara - y menos teórica - al diseño y promoción de las rutas, para lo cual le iba a servir de base la propuesta formulada en el estudio objeto del expediente anterior. En concreto, la prestación a desarrollar por el adjudicatario consistiría, por un lado, en la recopilación de

material gráfico y documental relativo al territorio de actuación, y su tratamiento informático, y por otro, en la puesta en relación de dicho material documental con la propuesta de rutas definida en el Estudio Estratégico, para, a partir de ello, diseñar de una manera precisa las rutas a promocionar, señalando etapas, itinerarios, distancias a recorrer, tiempos medios necesarios para recorrerlas, concretando los recursos naturales, patrimoniales y turísticos existentes en cada una de ellas. Este diseño, y los materiales gráficos y documentales recopilados, se plasmarían en un documento denominado "Documento Descriptivo" de cada una de las rutas, y que, en realidad, es un borrador de folleto promocional de cada ruta, susceptible de pasar a la fase de edición con cambios mínimos (tanto de contenido como de formato). A ello se refiere la cláusula 3.2 del Pliego de Prescripciones Técnicas, cuando señala que "los trabajos consistirán en la recopilación y producción de documentos y material gráfico relativo a cada una de las rutas y sus recursos naturales, patrimoniales y turísticos, así como su posterior composición y tratamiento informático, de modo que sea posible sus edición futura".

Definidos de esta manera es clara la diferenciación entre el Estudio Estratégico objeto del contrato 24 y el "Documento Descriptivo" objeto del contrato 25. Y en cuanto se refiere a la exigencia de un mapa, como documento a entregar en el contrato 24, la diferencia de éste con el mapa exigido en el contrato 25, es clara, ya que se trataría de un mapa-folleto, que incorporaría textos y otros contenidos promocionales, ello sin dejar de tener en cuenta que se trata de un elemento promocional exigido por el propio Proyecto.

Esta diferencia existente entre el objeto de los dos contratos señalados resulta clara, al punto de que cada uno de ellos podría subsumirse en distintas categorías del artículo 196 del TRLCAP (en la del art. 196.2.a) el contrato 24 y (en la del art. 196.b.4ª) el contrato 25, sin que esta circunstancia pueda quedar desvirtuada por los puntos en común que puedan presentar o por el hecho de que el formato de entrega de uno y otro coincida, ya que, lo habitual es que el formato de entrega de los documentos sea normalizado, para facilitar su tratamiento y archivo por parte de la Administración, sin que ello implique una identidad entre los objetos.

Respecto a las observaciones referidas a la coincidencia en el tiempo de las órdenes de inicio, así como a la coincidencia en el adjudicatario final nos remitimos a las alegaciones formuladas en los contratos 21 y 22.

Contestación a la alegación:

La alegación hace referencia a que más allá de las semejanzas del PPT, lo que caracteriza el contrato es su concreción material, como si la Administración no tuviera al definir las prestaciones del contrato en el PPT libertad para diseñar qué prestaciones son las que requiere para satisfacer la necesidad pública de que se trata.

Por tanto, es el órgano de contratación el que define qué prestaciones necesita y las plasma en el PTT, por lo que las semejanzas a que hace referencia el órgano de contratación son muy significativas.

El objeto del contrato 24 de acuerdo con el PPT es el diseño de cuatro rutas turísticas transfronterizas dentro del área de actuación definido en la cláusula 3ª, tomando como base para ello los resultados de Estudio Estratégico objeto de la Fase I del Proyecto. Una vez delimitadas las rutas, se recopilarán y procesarán los materiales gráficos y documentales relativos a las rutas diseñadas, con el fin de posibilitar su posterior promoción y comercialización.

El objeto del contrato 25 es la realización de un estudio que defina las líneas estratégicas para la creación y promoción de cuatro rutas turísticas transfronterizas dentro del área de actuación definido en la base 3ª, así como la propuesta de diseño de dichas rutas.

No se entiende la afirmación que realiza la alegación en el sentido de que uno de los contratos servirá de base para el otro cuando ambos coinciden en el tiempo en su ejecución.

Alegación presentada:

CONTRATOS 49, 52 Y 53

49. REALIZACIÓN DE LOS SERVICIOS INFORMATIVOS DE LA AGENCIA EFE.

RECOPIACIÓN Y DIVULGACIÓN DE HECHOS EN MATERIA DE CULTURA Y TURISMO REALIZADO POR LA AGENCIA ICAL.

RECOPIACIÓN Y DIVULGACIÓN DE HECHOS EN MATERIA DE CULTURA Y TURISMO REALIZADO POR LA AGENCIA EUROPA PRESS.

Observación: los contratos comparten el mismo objeto, es decir, la recopilación de todos los hechos en materia de cultura y turismo con relevancia informativa que se produzcan en la Comunidad de Castilla y León o fuera de ella que la afecten. La diferencia entre los tres contratos es el adjudicatario que se menciona expresamente en el título del contrato, es decir, Agencia EFE, Agencia Ical y Agencia Europa Press. La tramitación de estos expedientes coincide en el tiempo. La justificación de cada uno de los expedientes para eliminar la concurrencia del procedimiento abierto ha sido las razones de exclusividad de un solo empresario capaz de ejecutar el contrato. La existencia de tres adjudicatarios para la realización del mismo objeto contractual pone de manifiesto el incumplimiento del artículo 210.b) del TRLCAP.

A la hora de analizar estos contratos hemos de tomar como punto de partida la finalidad pretendida con los mismos, que no es otra que lograr el mayor grado de difusión de las actuaciones de la Consejería en el ejercicio de las competencias que le atribuía el artículo 1 del Decreto 80/2003, de 17 de julio, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Cultura y Turismo. Para ello resulta imprescindible contar con las principales agencias de prensa con estructura en el territorio de nuestra Comunidad, ya que cada una de ellas tiene una red de corresponsales propia con presencia en unas u otras localidades, tienen a su vez una bolsa de clientes que comprenden a medios escritos y audiovisuales diferentes en cada una de ellas, así como diferentes medios técnicos para la transmisión de noticias. Todo ello hace que resulte imprescindible contar con las empresas más relevantes del sector si se quiere lograr un adecuado grado de difusión de las actuaciones de la Consejería.

Cada una de estas agencias dispone a su vez de una serie de servicios informativos propios que diferencian su prestación de la de las restantes empresas, de tal forma que para una correcta difusión de las actividades de la Consejería resulta imprescindible la contratación de todas ellas. Así la Agencia EFE es la única que dispone de una red de más de 120 delegaciones repartidas por todo el mundo, de tal forma que es la única empresa que puede garantizar una adecuada difusión internacional de la actividad de la Consejería. En el caso de Europa Press es la única agencia que dispone de más de 10

delegaciones permanentes repartidas por todo el territorio español, garantizando por tanto la mejor difusión nacional de la actividad de la Consejería. Por último en el caso de la Agencia Ical, es la única que tiene una infraestructura en nuestra Comunidad que le permite transmitir sus noticias en soporte audiovisual a través de Ical Radio e Ical Televisión, y completa sus servicios con un servicio informativo sobre la actividad económica de la Unión Europea (Euroical).

Conviene tener en cuenta que el tratamiento de las noticias varía en razón de los delegados que generen estas noticias en Castilla y León, ya que cada una de las agencias dispone de su propia red de corresponsales que cubren las noticias generadas, los cuales darán un tratamiento diferenciado a las noticias en materia de cultura y turismo, por tanto para garantizar que la administración disponga de una información plural y se lleve a cabo una adecuada difusión de sus actuaciones ha de contarse con las tres agencias citadas.

Ha de concluirse por tanto manifestando que la contratación de estos servicios por procedimiento negociado sin publicidad no tiene por objeto impedir una efectiva concurrencia de licitadores, sino que se basa fundamentalmente en la necesidad de tomar en consideración razones técnicas (red de corresponsales, delegaciones permanentes de que dispone, bolsa de clientes, o medios de difusión propios) que son propias de cada una de las agencias, y que ningún otro licitador en el mercado puede equiparar. Este hecho se pone de manifiesto en que se celebran contratos con tres agencias diferentes, atendiendo al valor añadido que cada una puede ofrecer al resultado final buscado, que no es otro que la más adecuada difusión de las actuaciones de la Consejería. Si la finalidad fuera eliminar la concurrencia de licitadores sería más sencillo proceder a realizar una única contratación con una de ellas.

Respecto a la coincidencia de su tramitación en el tiempo obedece a razones de eficacia y eficiencia, principios inspiradores del actuar administrativo, que aconsejan y requieren que las actuaciones y tramitaciones que se puedan impulsar y realizar de forma simultánea sean llevadas a cabo de esa forma.

Contestación a la alegación:

Coincide la alegación con el informe de fiscalización otorgando la misma finalidad a los tres contratos. Efectivamente lo único que diferencia los contratos

son los adjudicatarios que están predeterminados en el título del contrato. Si lo que necesita el órgano de contratación es un contrato que sea ejecutado por diferentes empresarios la única manera de conseguirlo es utilizar un procedimiento abierto en que se presenten agencias de publicidad o dividir el objeto, de ser posible, en lotes.

Alegación presentada:

CONTRATOS 50, 51 Y 54.

SERVICIOS INFORMATIVOS DEL PROGRAMA RADIOFÓNICO LA MAÑANA DE LA CADENA COPE.

SERVICIOS INFORMATIVOS RADIOFÓNICOS DE LA CADENA COPE.

54. SERVICIOS INFORMATIVOS DE LA TELEVISIÓN DE CASTILLA Y LEÓN PARA LA DIFUSIÓN DE LAS POLÍTICAS DE ACTUACIÓN EN MATERIA DE CULTURA Y TURISMO.

Observación: el contrato tiene por objeto los servicios informativos del programa radiofónico la Mañana de la COPE para la difusión de las políticas de actuación de la Consejería de Cultura y Turismo. Tiene lugar con motivo de la emisión de un programa desde Ávila. La determinación de la cadena radiofónica será el resultado de la contratación, y no la premisa a tener en cuenta para adjudicar el servicio informativo. La mención en el expediente de que no existe en estos momentos alguna otra emisora que reúna las características de la referida, por lo que no se puede realizar concurrencia de ofertas, no justifica la adjudicación del contrato en base al apartado 210.b) del TRLCAP, desde el momento que existen otras cadenas radiofónicas que pueden emitir en directo desde la capital abulense la promoción y difusión de las Edades del Hombre.

Del mismo modo que en los anteriores contratos, a la hora de analizar estos contratos hemos de tomar como punto de partida la finalidad pretendida con los mismos, que no es otra que lograr el mayor grado de difusión de las actuaciones de la Consejería en el ejercicio de las competencias que le atribuía el artículo 1 del Decreto 80/2003, de 17 de julio, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Cultura y Turismo.

Con relación al contrato 50, para el logro de esta finalidad resulta imprescindible contar con programas que tengan el mayor grado de repercusión posible. Corresponde

por tanto al órgano de contratación la elección, de entre los programas radiofónicos existentes, de aquel que garantice una mejor difusión de sus actuaciones, ya que el objeto del contrato no es la emisión de un programa creado "ad hoc" para difundir las Edades del Hombre, sino la inclusión de este contenido promocional como un especial dentro de programas radiofónicos con un nivel de difusión nacional y una audiencia lo suficientemente amplia, como para garantizar una adecuada difusión de estas actuaciones. Por tanto podrá discutirse sobre la conveniencia o la oportunidad de elegir un determinado programa y no otro, pero una vez tomada esta decisión por el órgano de contratación, es clara la existencia de razones artísticas o relacionadas con la protección de derechos exclusivos que hacen que sólo pueda encomendarse el contrato a un único empresario, ya que será el titular de los derechos de propiedad intelectual del programa radiofónico en el que se emitirá ese especial sobre las Edades del Hombre. No se discute por tanto que existan otras cadenas radiofónicas que técnicamente puedan emitir en directo desde la capital abulense un programa para la promoción y difusión de las Edades del Hombre, pero se entiende que está dentro de las facultades del órgano de contratación la elección de aquellas actuaciones que conduzcan a una mejor difusión de sus actuaciones, y una vez elegido el programa radiofónico que se quiere utilizar como canal de difusión, la utilización del procedimiento negociado sin publicidad por razones artísticas o de protección de derechos exclusivos previsto en el artículo 210.b) del TRLCAP resulta perfectamente factible.

Con relación al contrato 51, las alegaciones no varían con relación a las efectuadas anteriormente, ya que el objeto del contrato es la emisión de microespacios de cinco minutos todos los viernes para informar de la agenda cultural del fin de semana en Castilla y León, así como microespacios de tres minutos a través del circuito regional los sábados y domingos, para realizar la difusión de los principales eventos culturales de Castilla y León en el año 2004 (Camino de Santiago y las Edades del Hombre). Para lograr el mayor grado de difusión de estos microespacios, se hace imprescindible su inserción en el marco de programas de contenido cultural, siendo a esa fecha la Cadena COPE la única que tenía reservada en su parrilla de programación una agenda cultural los fines de semana, siendo por tanto la única que podía enmarcar estos microespacios en un programa consolidado de contenido cultural, con emisiones todos los viernes, sábados y domingos.

Respecto al contrato 54, al margen de las alegaciones generales que se han realizado referidas al contrato 50 respecto a la elección del programa televisivo a utilizar, en este caso la utilización del procedimiento negociado sin publicidad previsto en el artículo 210.b) del TRLCAP se ve apoyada también por razones técnicas, ya que como se pone de manifiesto en el PPT, a la fecha de tramitación del contrato, Televisión Castilla y León era la empresa líder en el sector audiovisual en Castilla y León, por su cobertura, audiencia y capacidad de producción. Contaba con televisiones en todas las provincias de Castilla y León, además de televisiones locales en Béjar, Aranda de Duero, Benavente, Ciudad Rodrigo, Peñaranda de Bracamonte, Medina del Campo, Miranda de Ebro y Ponferrada, contando con un total de 18 emisoras, lo que hace que sea la única empresa radicada en Castilla y León con ese nivel de Cobertura. Por tanto era la única televisión de carácter regional que podía garantizar una adecuada difusión de las políticas de la Consejería, ya que para lograr un nivel de cobertura similar se haría necesario acudir a televisiones de ámbito nacional, sin que las mismas dispusieran en su programación de programas centrados en Castilla y León, y con el incremento de coste que los mismos producirían.

Contestación a la alegación:

Mantiene el órgano de contratación que le corresponde la elección, de entre los programas radiofónicos existentes, aquel que le garantice una mejor difusión de sus actuaciones.

Este punto de partida es contrario a los principios de publicidad y concurrencia que inspiran la contratación pública.

Se confunde la necesidad pública a satisfacer (difusión por radio o televisión de políticas llevadas a cabo por la Consejería) con la justificación del procedimiento negociado (existencia de un único empresario que pueda ejecutar el contrato). Existe una pluralidad de empresarios que pueden ejecutar el contrato que precisa el órgano de contratación. El adjudicatario debe elegirse según criterios de adjudicación que cumplan con el TRLCAP, y no en base a una decisión del órgano de contratación que, según la alegación, “podrá discutirse sobre la conveniencia o la oportunidad de elegir un determinado programa y no otro”.

Alegación presentada:

CONTRATO 55

SERVICIO DE SEGURO DE LAS OBRAS DE ARTE INCLUIDAS EN LA EXPOSICIÓN "ISABEL DE CASTILLA. CABALLERÍA Y DEVOCIÓN EN LA ÉPOCA DE ISABEL LA CATÓLICA".

Observación: El contrato tiene por objeto el servicio de seguro de las obras de arte incluidas en la exposición "Isabel de Castilla. Caballería y devoción en la época de Isabel la Católica" en la Colegiata de San Antolín en Medina del Campo (Valladolid). Su tramitación por procedimiento negociado se basa en la cuantía. Sin embargo, en el expediente consta una cláusula según la cual la administración del contrato se llevará a cabo por la correduría adjudicataria del contrato de consultoría y asistencia sobre Servicio de Mediación y Asesoramiento en la Contratación de Seguros y Reaseguros Privados, adjudicado por la Consejería de Presidencia y Administración Territorial por Resolución de 26 de noviembre de 1999. En las condiciones administrativas del presente contrato se establece que dicha adjudicataria será retribuida por la entidad o entidades aseguradoras adjudicataria mediante una comisión sobre las primas netas que se deriven del contrato de seguro. Así, la cuantía del contrato no se puede determinar de manera cierta, puesto que un coste del mismo que debería sufragar la Administración al obtener ella el servicio de mediación de la correduría, se le repercute al adjudicatario del contrato de seguro. Por tanto la tramitación por procedimiento negociado puede vulnerar el artículo 210.h) del TRLCAP.

Sin entrar a analizar estas formas de repercusión del precio de servicios en los adjudicatarios de futuros contratos, ha de indicarse que esta fórmula aparece recogida en el PCAP que rigió en el contrato para el Servicio de Mediación y Asesoramiento en la Contratación de Seguros y Reaseguros Privados, adjudicado por la Consejería de Presidencia y Administración Territorial por Resolución de 26 de noviembre de 1999, y por tanto esta fórmula se traslada al PPT que rige el presente contrato. De acuerdo al artículo 79 del TRLCAP, la participación del adjudicatario final en el concurso mediante la presentación de su proposición, presupone su aceptación incondicionada de los pliegos que rigen el contrato, por tanto el empresario al formular su oferta económica ya ha de

haber tenido en cuenta el importe de la comisión que ha de abonar a la empresa Aon Gil y Carvajal, S.A. por sus servicios de mediación y asesoramiento.

Partiendo de esta situación la cuantía del contrato está perfectamente determinada dentro de los límites que permiten acudir al procedimiento negociado sin publicidad del artículo 210.h) del TRLCAP, con independencia de que el adjudicatario haya admitido al presentar licitación y no impugnar los pliegos que rigen el concurso, que parte del importe de adjudicación del contrato ha de destinarse al abono de las comisiones por mediación y asesoramiento que corresponden al adjudicatario del Servicio de Mediación y Asesoramiento en la Contratación de Seguros y Reaseguros Privados, adjudicado por la Consejería de Presidencia y Administración Territorial por Resolución de 26 de noviembre de 1999, que establecía en sus pliegos esta forma de pago consignando expresamente que este contrato no generaba gasto alguno para la Administración de la Comunidad de Castilla y León.

Contestación a la alegación:

Asume la alegación la circunstancia puesta de manifiesto en el informe de fiscalización, señalando que el adjudicatario aceptó esta situación al no impugnar los PCAP.

La aceptación o no por el adjudicatario no influye en la existencia de la incidencia puesta de manifiesto en el informe. El precio de este contrato no está definido puesto que un coste a asumir por la Administración, y que repercute injustificadamente, no está determinado en el contrato.

La repercusión al adjudicatario de gastos a cargo del órgano de contratación está prevista en el TRLCAP de forma expresa y restringida, como es el caso de los gastos de publicidad.

Por otra parte, el procedimiento negociado es excepcional por la limitación a los principios de publicidad y concurrencia que suponen, por lo que se ha de justificar adecuadamente, lo que no se produce en este caso en que se justifica por la cuantía del contrato repercutiendo una parte indefinida del mismo al adjudicatario.

Alegación presentada:

CONTRATOS 56 Y 57

REALIZACIÓN DE LOS TRABAJOS DE IMPRESIÓN Y ENTREGA DE 6.000 EJEMPLARES DEL CALENDARIO 2005.

TRABAJOS DE IMPRESIÓN Y ENTREGA DE 1.000 EJEMPLARES DE "HOMENAJE A TEÓFANES EGIDO".

Observación: los contratos se refieren a la realización de trabajos de impresión y entrega de 6000 ejemplares del Calendario 2005, y trabajos de impresión y entrega de 1000 ejemplares de "Homenaje a Teófanés Egido" respectivamente, si bien están correctamente tramitados en cuanto al procedimiento negociado, no responden a la naturaleza del contrato de servicios sino que son contratos de suministros.

El artículo 171 del TRLCAP establece que "a los efectos de esta ley, se entenderá por contrato de suministro el que tenga por objeto la compra... de productos o bienes muebles." En los supuestos que nos ocupan no nos encontramos ante libros o calendarios ya existentes en el mercado, sobre los cuales pueda formularse un pedido de un determinado número de ejemplares, sino que se trata de bienes que surgen como el resultado final de una serie de trabajos previos que comprenden el diseño y creación de las ilustraciones, el tratamiento de las imágenes previamente facilitadas por la administración, labores de maquetación y edición de los textos, la impresión de los textos e ilustraciones, así como la encuadernación de los mismos de acuerdo a las indicaciones de la Administración y de las previsiones del PPT.

La naturaleza de estos trabajos previos los aleja también de la figura del suministro de fabricación prevista en el artículo 172.c) del TRLCAP, ya que en estos casos el suministrador se limita a la fabricación del bien según las indicaciones de la administración, sin que el mismo tenga capacidad de decisión sobre el resultado final a obtener.

Refuerza esta idea de configurarlos como contrato de servicios la redacción del artículo 206.15 del TRLCAP que recoge como categoría del contrato de servicios los trabajos de Edición e Imprenta, y la redacción del artículo 37 del RGLCAP, que establece como subgrupo 4, dentro del Grupo M "Servicios Especializados", a las actividades de Artes Gráficas, siendo ésta la clasificación que ostentan la mayor parte de empresarios que desarrollan este tipo de actividades.

Una interpretación formalista del art. 171 TRLCAP podría dar lugar a entender que todo contrato de servicios de edición e imprenta va a concluir en un bien mueble susceptible de ser objeto de un contrato de suministro, por lo que esta categoría de contratos de servicios quedaría carente de contenido.

Por todo ello se estima adecuada la tramitación de estos contratos como contratos de servicios, siendo este criterio seguido por otras administraciones, como el Ministerio de Trabajo a nivel estatal, y la utilización del procedimiento negociado sin publicidad al amparo del artículo 210.h) del TRLCAP, queda plenamente justificada por su importe.

Contestación a la alegación:

Señala la alegación que el artículo 172.c) se ciñe a los casos en que el suministrador no tiene capacidad de decisión sobre el resultado final a obtener.

No se comparte esta interpretación, puesto que el artículo 172.c) se refiere a que “el empresario debe elaborar los bienes según características peculiares fijadas previamente por la Administración” sin entrar en mayor precisión sobre la capacidad sobre el resultado final.

La indicación de características peculiares por parte del órgano de contratación se admite por la alegación, por lo que se cumple la definición del artículo 172.c) sobre contratos de suministros.

La circunstancia que pone de manifiesto la alegación sobre dejar sin contenido una categoría de contrato de servicios se corresponde con el carácter residual que se le otorga al contrato de servicios por la legislación.

Párrafo alegado: página 73

III.4.7.3. Fiscalización de gastos promocionales

Alegación presentada:

Con relación a aquellos contratos que se han imputado a otras partidas presupuestarias, en vez de a las correspondientes a gastos promocionales, ha de reflejarse que en todos ellos se motivó su imputación a gastos de inversión atendiendo a lo siguiente:

En cuanto a la utilización de la aplicación presupuestaria, y en concreto el subconcepto 64100, la descripción que del mismo se recoge en la Resolución de 5 de septiembre de 2003, de la Dirección General de Presupuestos y Fondos Comunitarios, se ajusta perfectamente a la naturaleza del objeto de este contrato, en cuanto a las características de inmaterialidad, proyección plurianual y carácter amortizable.

El carácter de inmaterialidad es evidente sin necesidad de hacer ninguna aclaración.

La proyección plurianual viene determinada por la duración de los efectos que provoca el gasto que se pretende realizar y en este caso se trata de un proceso que coadyuva a la adopción de decisiones en el marco de las políticas públicas durante un periodo de tiempo que supera ampliamente el ejercicio en que se realiza el gasto.

En cuanto a la característica de amortizable, este gasto cumple con las tres características señaladas en la Comisión de Principios y Normas Contables Públicas para determinar qué bienes serán objeto de amortización:

1°. Tiene una vida útil limitada. Si bien es cierto que es complicado cuantificar a priori cual va a ser su duración.

2°. Su utilidad se prolonga durante más de un ejercicio económico, tal como se argumenta en el párrafo anterior.

3°. La utilidad del objeto de contratación es la de servir de apoyo para la adopción de decisiones que redundan en la prestación de servicios públicos.

Contestación a la alegación:

Se acepta la alegación en lo referente a la imputación a partida de gasto promocional sin que la fiscalización alcance al carácter de gasto de inversión o corriente

Párrafo alegado: página 74

III.4.7.4. Fiscalización de la totalidad del procedimiento de contratación

Alegación presentada:

CONTRATOS 1 A 4

RESTAURACIÓN DE CUBIERTAS Y ADECUACIÓN DEL ENTORNO DE LA IGLESIA DE SAN SEBASTIÁN EN ABARCA DE CAMPOS (PALENCIA).

RESTAURACIÓN DEL CLAUSTRO DEL PALACIO DUCAL DE MEDINACELI.

RESTAURACIÓN DE LA BOTICA DE STA. MARÍA DE MORELUELA.

OBRAS DE RESTAURACIÓN Y ACONDICIONAMIENTO DE LAS RUINAS DE SAN SALVADOR EN BELVER DE LOS MONTES.

Observación: en ninguno de los expedientes se justifica la elección del procedimiento de adjudicación, por lo que la elección del concurso para adjudicar el contrato vulnera el artículo 75.2 del TRLCAP.

Del análisis del expediente en su conjunto se deriva una justificación suficiente de la utilización del procedimiento abierto y la forma de concurso. De esta forma las propuestas y órdenes de inicio de los expedientes de contratación proponen el sistema de Concurso abierto, remitiéndose a los supuestos de aplicación del concurso recogidas en el artículo 85 del TRLCAP. Por su parte el PCAP recoge los criterios de adjudicación del concurso poniendo de manifiesto que la elección del empresario ha de hacerse teniendo en consideración otros aspectos y no exclusivamente a la oferta cuyo precio sea el más bajo. Por tanto ha de entenderse justificada la elección del procedimiento abierto y la forma de concurso, a través de la remisión que la propuesta y la orden de inicio hacen al artículo 85, y a su vez por los criterios de valoración utilizados en los que se pone de manifiesto que la prestación aprobada por la administración es susceptible de ser mejorada por otras soluciones o tratamientos técnicos mediante ampliaciones del alcance del proyecto, permiten reducciones en sus plazos de ejecución y requieren una ejecución particularmente compleja al tratarse de Bienes de Interés Cultural que requieren un especial cuidado y conservación de los elementos de los mismos, aspectos estos que sólo pueden garantizarse si las empresas acreditan un buen conocimiento del monumento, de sus lesiones, de sus restauraciones recientes o del entorno en que se sitúa.

Contestación a la alegación:

La justificación del procedimiento y forma de adjudicación elegido es no exigencia del artículo 75.2, debiendo ser la justificación adecuada a cada caso

concreto, sin que se entienda que la remisión a casos genéricos que señala el TRLCAP, sirva a la consecución del objetivo de justificar en un expediente concreto en qué casos de los contemplados en el TRLCAP se encuentra.

Una vez justificado en el expediente el caso en que se halla el órgano de contratación, se deberán incluir criterios de adjudicación que tengan relación con la justificación planteada, de tal manera que si la justificación del concurso es la necesidad de reducir el plazo por una razón concreta, siendo esta razón la que justifica el concurso, uno de los criterios utilizados debería ser el de reducir el plazo de ejecución.

En otras palabras, la causa que justifica el procedimiento provoca la elección de unos u otros criterios de adjudicación y no al contrario como parece desprenderse de la alegación.

Alegación presentada:

Observación: se recoge como criterio de adjudicación los incrementos relativos al control de calidad respecto del máximo permitido en la cláusula 38 del PCAG, sin que conste en el expediente el informe de la JCCA, que es obligatorio, según el artículo 50 del TRLCAP, cuando se incluyan en el PCAP cláusulas contrarias al PCAG.

Hemos de formular aquí las mismas alegaciones contenidas en los contratos 7 a 11 analizados previamente.

Contestación a la alegación:

Se reitera la contestación a la misma cuestión de la alegación de la Consejería de Hacienda.

Alegación presentada:

Observación: La improcedencia de la revisión de precios que se aprueba en los expedientes, se basa en la duración inferior al año del plazo de ejecución de la obra. Sin embargo la regulación de la revisión de precios en el TRLCAP establece que el periodo de revisión alcanza desde el momento de la adjudicación, por lo que, a priori, no se puede conocer que extensión temporal mediará entre la adjudicación y el fin de la obra.

Teniendo en cuenta la duración de los contratos, siendo esta de 8, 6, 8 y 5 meses respectivamente, así como los plazos máximos de 30 días para formalizar el contrato desde el día siguiente a la notificación de la adjudicación (art. 54 TRLCAP), y de 1 mes desde la formalización del contrato para la realización del acta de comprobación del replanteo (art. 142 TRLCAP), el órgano de contratación puede presumir fundadamente que la ejecución del contrato no excederá de un año desde la fecha de la adjudicación, y por tanto de acuerdo a las previsiones del artículo 103.3 del TRLCAP puede utilizar esta motivación como fundamento para establecer la improcedencia de la revisión de precios.

Contestación a la alegación:

La duración inferior a un año del plazo de ejecución no es suficiente para justificar la improcedencia de la revisión de precios puesto que, en primer lugar, el plazo de un año señalado por el artículo 103 del TRLCAP como plazo durante el cual no se puede revisar, no se refiere al plazo de ejecución, sino al plazo que media entre el momento de la revisión y la fecha de la adjudicación del contrato y no desde el inicio de la ejecución. Son dos momentos distintos entre los que puede mediar un tiempo sobre el que no cabe una presunción. Si la revisión procede, se debe efectuar y si, aun estando prevista, no tiene lugar, no se efectúa, pero no está justificado el eliminar la posibilidad de revisar precios por una presunción de que no mediará el plazo de un año desde la fecha de adjudicación a la fecha de fin de ejecución del contrato.

Alegación presentada:

Observación: en el contrato no consta el certificado del jefe de la Oficina de Registro relativo a la documentación que enviada por correo, ha sido objeto de recepción dentro de los 10 días siguientes a la finalización del plazo de entrega de ofertas. Se incumple por tanto el artículo 80.5 del TRLCAP.

Si bien es cierto que en el certificado de la Oficina de Registro de fecha 11 de junio de 2004, sólo consta el registro de entrada del fax por el que se comunica la presentación por correo, en el Acta de la Mesa de Contratación de esa misma fecha consta la recepción de los sobres 1 y 2 remitidos por correo, ya que en esa mesa de apertura de documentación general se comprueba la documentación general de todos los licitadores, incluido aquellos que remiten la documentación por correo anunciando

previamente su envío por fax. Se trata por tanto de un error formal en el certificado que debería haber recogido la fecha de entrada de los sobres en el registro, ya que la misma se había producido con fecha anterior a su elaboración (Se adjunta copia de las actas de las mesas de apertura de documentación general de los cuatro expedientes como documentos 5, 6, 7 y 8.)

Contestación a la alegación:

Se admite en la alegación la incidencia que consta en el informe.

Alegación presentada:

Observación: no consta en el expediente la fiscalización de la disposición del gasto, incumpléndose el artículo 133.2.a) de la Ley 7/1986, de la Hacienda de la Comunidad de Castilla y León.

Esta situación está corregida desde la entrada en vigor de la Ley 2/2006 de la Hacienda y el Sector Público de la Comunidad Autónoma, así como el Decreto 26/2007 de fiscalización previa de requisitos esenciales que han venido a articular la fiscalización del compromiso previa a la orden de adjudicación.

Contestación a la alegación:

Se admite en la alegación la incidencia que consta en el informe.

Alegación presentada:

Observación: se incumple el plazo señalado para expedir el documento contable RC de retención adicional, por lo que se incumple la disposición adicional décimo cuarta del TRLCAP.

De acuerdo a la disposición adicional décimo cuarta la retención adicional del crédito ha de hacerse en el momento de la adjudicación, si bien por razones de operatividad la grabación contable del RCO se llevaba a cabo en el momento en que se elaboraba el documento contable AD una vez formalizado el contrato. Esta acumulación de actos obedece a principios de eficacia y celeridad en la tramitación del contrato, sin que esta actuación suponga un incumplimiento de la finalidad pretendida por esta disposición adicional. Esta situación está corregida desde la entrada en vigor de la Ley 2/2006 de la Hacienda y el Sector Público de la Comunidad Autónoma, así como el

Decreto 26/2007 de fiscalización previa de requisitos esenciales que han venido a articular la fiscalización del compromiso previa a la orden de adjudicación, exigiendo en el caso de las obras plurianuales que se acredite la grabación en contabilidad preliminar de esta retención adicional de crédito.

Contestación a la alegación:

Se admite en la alegación la incidencia que consta en el informe.

Alegación presentada:

Observación: la resolución de adjudicación incumple el artículo 88.2 del TRLCAP, por cuanto no se motiva con referencia a los criterios de adjudicación del concurso.

Nos remitimos a las mismas alegaciones efectuadas en los contratos 32 y 34.

Contestación a la alegación:

Se reitera la contestación.

Alegación presentada:

Observación: se incumple el plazo para dictar la resolución de adjudicación en los expedientes 1 y 2, por lo que se vulnera el artículo 89.1 del TRLCAP.

El artículo 89 establece con claridad tanto el plazo máximo de tres meses para adjudicar desde la fecha de apertura de las proposiciones económicas, como las consecuencias derivadas de su incumplimiento, que no será otra que la de que los empresarios admitidos a concurso puedan retirar su proposición con devolución de la garantía depositada. El hecho de que ninguno de los licitadores participantes en el concurso haya optado por la retirada de su proposición, hace que este incumplimiento del plazo no sea más que un defecto formal del expediente de contratación que no afectará al resultado final del concurso.

Contestación a la alegación:

Se admite en la alegación la incidencia que consta en el informe.

Alegación presentada:

Observación: los gastos de publicidad se repercuten al adjudicatario de forma incorrecta puesto que para el caso de los abonos al Bocyl se incumple el artículo 3.3 del Decreto 261/1995, que obliga al pago de la tasa por la propia consejería, y en el caso del contrato 3, se repercute además los gastos de los servicios de una agencia de publicidad que insertó el anuncio en prensa y cuya forma de pago evidencia la existencia de una contratación verbal entre la consejería y la agencia de publicidad que incumple el artículo 55 del TRLCAP.

Dos son las objeciones que se plantean sobre las actuaciones realizadas:

1.- Incumplimiento del artículo 3.3 del Decreto 261/1995.

Hace referencia esta observación al Decreto 261/1995, de 21 de diciembre, por el que se fijan las tarifas del «Boletín Oficial de Castilla y León» para 1996.

Efectivamente, el artículo 3.3 del Decreto 261/1995 dispone lo siguiente:

"El importe de la publicación de los anuncios de subastas, concursos o procedimiento negociado de las adquisiciones, enajenaciones, obras y servicios de la Administración de la Comunidad, deberán ser abonados directamente por los Departamentos, Organismos, Corporaciones y entidades que ordenan la inserción, sin perjuicio de consignar en los Pliegos de Condiciones la obligación de los adjudicatarios de reintegrar la cantidad correspondiente a tal concepto".

Ahora bien, en la tramitación seguida por la Consejería actuante se ha considerado que en el período en el que se produjeron las actuaciones objeto de control dicha disposición no se encontraba vigente, por haber vencido el plazo de duración establecido por la propia norma, que, como anuncia su título, fija las tarifas para el año 1996.

Concluido por tanto el plazo de vigencia de la citada norma, se entiende que la norma aplicable es el artículo 25.2 del Decreto 120/1983, de 15 de diciembre, por el que se regula el funcionamiento del "Boletín Oficial de Castilla y León", disposición que ha estado vigente hasta su derogación expresa por el actualmente vigente Decreto 11/2004, de 21 de octubre, por el que se regula la organización y funcionamiento del "Boletín Oficial de Castilla y León".

El citado artículo 25.2 del Decreto 120/1983 establecía lo siguiente:

"En las adquisiciones, enajenaciones, obras y servicios de la Administración de la Comunidad anunciados a subasta, concurso o contratación directa, los rematantes o contratistas quedan siempre obligados al pago de todos los anuncios referentes a la obra o servicio que se les adjudique".

En la fecha a la que se refieren las observaciones realizadas en el Informe Provisional la aplicación de las disposiciones administrativas mencionadas se encontraba, por otra parte, supeditada a la conformidad con la asimismo vigente Ley 12/2001, de 20 de diciembre, de Tasas y Precios Públicos de la Comunidad de Castilla y León. Nada en dicha Ley parece oponerse, no obstante, al criterio (aplicación del artículo 25.2 del Decreto 120/1983) seguido en las actuaciones sometidas a control: la regulación específica de la Tasa que grava la inserción de anuncios en el boletín carece de normas especiales de determinación de los sujetos pasivos, lo que impone remitir a las disposiciones generales que la Ley contiene al respecto, establecidas en su artículo 8; y este último precepto resulta perfectamente compatible con el criterio seguido en las actuaciones sometidas a control, toda vez que establece, por una parte:

1. Serán sujetos pasivos de las tasas, en calidad de contribuyentes, y quedarán obligados al cumplimiento de las correspondientes prestaciones tributarias, las personas físicas o jurídicas que (...) resulten afectadas o beneficiadas, personalmente o en sus bienes, por el servicio prestado o la actividad realizada que constituyan el hecho imponible.

Y, por otra parte, permitiría incluso admitir una actuación indistinta, al amparo de su apartado 4:

"La concurrencia de dos o más titulares respecto al hecho imponible obligará a éstos solidariamente".

2.- Incumplimiento del artículo 55 del TRLCAP en la contratación de los servicios de una agencia de publicidad.

En la inserción del anuncio en prensa concurre una actividad realizada de oficio por la Administración, encaminada a la realización de los principios de publicidad y concurrencia, por una parte, con la responsabilidad que, por otra parte y respecto de los gastos que genere tal inserción, corresponde al adjudicatario, dado que es éste quien debe

abonarlos, dentro de los límites establecidos en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 67.2.g) del Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas.

Las propias características del objeto del gasto de inserción del anuncio impiden conocer quién ha de ser el definitivo responsable de su abono en el momento de su realización, toda vez que su finalidad es precisamente anunciar la licitación de cara a la determinación del adjudicatario, que será en definitiva quien deberá abonar el importe correspondiente a la inserción del anuncio, a menos que la licitación quede desierta, en cuyo caso es la Administración quien deberá hacerse cargo de él.

La contratación de los servicios de la agencia de publicidad por la Administración, a estos efectos, se realiza mediante el encargo de la inserción correspondiente, dentro de los límites establecidos en el pliego, quedando suspendida la determinación de la persona responsable del abono de dicha inserción hasta el momento de la adjudicación, en su caso. Esta forma de actuación se considera admisible al amparo de lo dispuesto en el artículo 4 del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, toda vez que garantiza tanto el cumplimiento de los referidos principios de publicidad y concurrencia como el abono por parte del contratista de los gastos legalmente previstos, así como una mayor simplificación de los trámites y gastos encaminados a hacer efectivo dicho abono, que aconseja el principio de buena administración, respecto de otras alternativas que llevarían al mismo resultado, como podría ser la de tramitación del pago del importe con cargo a los Presupuestos de la Administración para después proceder ésta a la refacturación al contratista de los servicios de la agencia.

A este respecto es oportuno señalar que el gasto correspondiente al servicio de la agencia publicitaria a que se refiere la observación realizada se encuentra dentro de los límites cuantitativos establecidos para su consideración como gasto menor, siendo así que el procedimiento seguido para su realización incluye todos los trámites exigidos por la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (artículo 56 del TRLCAP) para la realización de tal clase de gastos. Por todo ello se formula discrepancia acerca de la

apreciación del supuesto de contratación verbal al que se refieren las observaciones recibidas.

En estos supuestos si la Consejería procediera a abonar previamente estos gastos, acabaría actuando como un intermediario entre el BOCYL y el diario en el que se publica el anuncio de licitación, y el adjudicatario final del concurso, y dado que en ningún caso esta actuación supondría el ejercicio de una actividad empresarial por parte de esta Consejería, se plantearía el problema de la imposible repercusión y recuperación del IVA derivado de este servicio. De esta forma la inserción de los anuncios de licitación acabaría suponiendo un coste económico para la Administración, dado que el IVA soportado en las facturas de BOCYL y de la agencia de publicidad que realiza la inserción en prensa, no podría repercutirse al adjudicatario, siendo estos gastos por cuenta del adjudicatario del contrato.

Contestación a la alegación:

La alegación correspondiente al incumplimiento del artículo 3.3 del Decreto 261/1995 hace referencia a una falta de vigencia del Decreto 261 al hacer referencia su título a la fijación de tarifas para el año 1996, sin que esta interpretación tenga apoyo en el ordenamiento jurídico. La norma regula la inserción de anuncios en el BOCyL de forma contraria a la anterior regulación, es decir el Decreto 120/1983, al que deroga, y sin que conste disposición alguna que limite su vigencia temporal al año 1996.

En relación con la contratación con una agencia publicitaria mediante un encargo, como señala la alegación, no se aporta documentación que permita verificar la legalidad de dicho encargo, manteniéndose la redacción del informe.

Alegación presentada:

Observación: el acta de comprobación del replanteo del contrato 2 incumple el plazo establecido en el artículo 142 del TRLCAP.

El artículo 149 del TRLCAP establece como causa específica de resolución del contrato de obras la demora en la comprobación del replanteo, si bien esta causa no opera de modo automático, sino que será facultativa para el órgano de contratación. Por tanto si el órgano de contratación atendiendo a la satisfacción del interés general, admite la

posibilidad de que la empresa continúe en la ejecución del contrato pese a la demora en la comprobación del replanteo, este hecho no será más que una incidencia durante la fase de ejecución del contrato.

Contestación a la alegación:

La alegación se refiere a cuestiones no planteadas por el informe, puesto que la incidencia se refiere al incumplimiento del plazo establecido en el artículo 142 del TRLCAP, y no a la posibilidad de resolución del contrato.

Alegación presentada:

Observación: no consta en los expedientes la presentación del plan de seguridad y salud exigido en el art. 7.2 del RD 1627/1997, de 24 de octubre.

Se adjuntan los documentos de aprobación de los planes de seguridad y salud referentes a estos contratos (documentos 9, 10, 11 y 12).

Contestación a la alegación:

Se aporta documentación que no constaba en el informe, modificándose éste en el sentido de aceptar el documento correspondiente al contrato 2 y poner de manifiesto la firma del acta de replanteo en fecha anterior a la aprobación del plan de seguridad y salud, incumpléndose, por tanto, el art. 7.2 del RD 1627/1997, de 24 de octubre.

Alegación presentada:

CONTRATOS 5 Y 6.

TRABAJOS DE PROSPECCIÓN ARQUEOLÓGICA PARA INVENTARIO ARQUEOLÓGICO DE LA PROVINCIA DE LEÓN, ZONA DE MONTAÑA.

TRABAJOS DE PROSPECCIÓN ARQUEOLÓGICA PARA INVENTARIO ARQUEOLÓGICO DE LA PROVINCIA DE LEÓN. MONTAÑA RIBERA DEL ESLA.

Observación: se excluye la revisión de precios en la aseveración de que por la clase de trabajo a realizar y su naturaleza documental no influye el IPC ni el coste de la mano de obra. Esta motivación no se encuentra ajustada a la realidad de las actividades mercantiles, por lo que se incumple el art. 103 del TRLCAP.

El artículo 103.3 del TRLCAP establece que el órgano de contratación puede en resolución motivada, establecer la improcedencia de la revisión de precios, haciéndolo constar en el PCAP. Se estima que dado que esta motivación existe, se hace constar la improcedencia de la revisión de precios en el PCAP, y la misma no ha sido impugnada por los licitadores, ya que de acuerdo al art. 79 TRLCAP la misma es admitida por los licitadores al presentar su proposición, la aseveración de que por la clase de trabajo a realizar y su naturaleza documental no influye el IPC ni el coste de la mano de obra se ajusta a la realidad económica existente en este tipo de contratos.

La regulación de la revisión de precios en la ley 30/2007 de Contratos del Sector Público, que puede servir de criterio interpretativo, establece claramente que la evolución de los precios de la mano de obra sólo dará lugar a revisión de precios en casos muy excepcionales (art. 79.2 LCSP).

Por tanto puede mantenerse que en estos tipos de contratos de carácter marcadamente documental, el incremento del precio de los materiales es insignificante, al igual que el de la mano de obra, teniendo en cuenta que sus periodos de ejecución son de tres meses.

Contestación a la alegación:

La regulación de la revisión de precios establecida en el TRLCAP no obliga a la aplicación como fórmula de revisión del IPC a la actualización del coste de mano de obra. En caso de que estos índices no se ajusten a la realidad económica, el órgano de contratación debe señalar un índice de revisión que refleje las posibles variaciones en el precio del contrato, sin que se pueda justificar la improcedencia de la revisión de precios, ya que no se alega la invariabilidad del precio del contrato, sino la falta de reflejo del IPCA y de índices basados en el coste de la mano de obra en las posibles variaciones del precio del contrato.

Alegación presentada:

Observación: el certificado de registro presenta incoherencias, puesto que su fecha de emisión es anterior a la de fin de plazo de presentación de proposiciones y recoge en su texto ofertas fechadas en días posteriores a su confección.

Resulta evidente que se trata de un error material en la fecha del documento. Los certificados de la Oficina de registro acreditando las ofertas presentadas se elaboran en la misma fecha en que se celebra la mesa de contratación de apertura de documentación general (en este caso 25 de agosto de 2004), para que los miembros de la mesa tengan información lo más actualizada posible de las ofertas presentadas en plazo, la recepción de sobres presentados fuera del plazo de presentación de proposiciones, pero que se comunicaron por fax previamente de acuerdo al art. 80.4 TRLCAP, así como en su caso las proposiciones presentadas fuera de plazo. Por tanto se estima que la fecha probable de elaboración de este certificado fuera el 25 de agosto de 2004, fecha en la que los datos en él certificados serían plenamente coherentes.

Contestación a la alegación:

Se acepta en la alegación el contenido del informe

Alegación presentada:

Observación: la resolución de adjudicación incumple el artículo 88.2 del TRLCAP, por cuanto no se motiva con referencia a los criterios de adjudicación del concurso.

Nos remitimos a las mismas alegaciones efectuadas en los contratos 32 y 34.

Contestación a la alegación:

Se reitera la contestación.

Alegación presentada:

Observación: no consta en el expediente la fiscalización de la disposición del gasto, incumpléndose el artículo 133.2.a) de la Ley 7/1986, de la Hacienda de la Comunidad de Castilla y León.

Esta situación está corregida desde la entrada en vigor de la Ley 2/2006 de la Hacienda y el Sector Público de la Comunidad Autónoma, así como el Decreto 26/2007 de fiscalización previa de requisitos esenciales que han venido a articular la fiscalización del compromiso previa a la orden de adjudicación.

Contestación a la alegación:

Se acepta en la alegación el contenido del informe

Alegación presentada:

Observación: los gastos de publicidad se repercuten al adjudicatario de forma incorrecta puesto que para el caso de los abonos al Bocyl se incumple el artículo 3.3 del Decreto 261/1995, que obliga al pago de la tasa por la propia consejería, y en el caso del contrato 3, se repercute además los gastos de los servicios de una agencia de publicidad que insertó el anuncio en prensa y cuya forma de pago evidencia la existencia de una contratación verbal entre la consejería y la agencia de publicidad que incumple el artículo 55 del TRLCAP.

Se formulan las mismas alegaciones que en los contratos 1 a 4.

Contestación a la alegación

Se reitera la contestación

Párrafo alegado: página 77

III.4.7.5. Fiscalización de los modificados y prórrogas

Alegación presentada:

CONTRATOS 2, 3 Y 4.

RESTAURACIÓN DEL CLAUSTRO DEL PALACIO DUCAL DE MEDINACELI.

RESTAURACIÓN DE LA BOTICA DE STA. MARÍA DE MORELUELA.

OBRAS DE RESTAURACIÓN Y ACONDICIONAMIENTO DE LAS RUINAS DE SAN SALVADOR EN BELVER DE LOS MONTES.

Observación: las prórrogas de plazo concedidas en los contratos 2 a 4 no cumplen con el procedimiento establecido en el artículo 100 del RGLCAP, puesto que sólo consta en el expediente la concesión de prórroga sin solicitud del contratista y sin justificación del plazo de retraso y consecuentemente ajuste del plazo de prórroga concedido.

Se adjuntan solicitudes de prórroga de ambos expedientes como documentos 13 y 14.

Contestación a la alegación:

Contrato 3.

Existiendo dos prórrogas concedidas, únicamente se aporta documentación referente a la segunda prórroga sin que pueda considerarse ajustada a derecho debido a que la fecha de la solicitud es posterior a la concesión de la prórroga.

Así mismo, el plazo concedido es distinto del solicitado sin que exista justificación alguna. Se modifica el informe en este sentido.

Contrato 4.

No se aporta documentación que no estuviera en el expediente fiscalizado por lo que no se modifica el informe.

Alegación presentada:

Observación: La motivación de la concesión de prórrogas se considera insuficiente por las siguientes razones: En los contratos 2 y 4 se alegan retrasos en la concesión de un permiso de la Consejería de Industria y las existencias de restos en las excavaciones, respectivamente. Estas menciones son por sí mismas insuficientes para poder considerar adecuadamente justificada la prórroga concedida. La segunda prórroga del contrato 4 se basa en inclemencias meteorológicas, sin que su excepcionalidad, que sería lo que justifique la prórroga, se justifique documentalmente. Por último, el contrato 3 presenta 2 prórrogas por un tiempo total de 4 meses por retrasos en el suministro de materiales, siendo esta causa motivo injustificado para la concesión de prórrogas, puesto que el principio de riesgo y ventura que rige en la ejecución del contrato impide a la Administración soportar los incumplimientos de los proveedores del adjudicatario.

De acuerdo al PCAP se establece la posibilidad de conceder prórrogas en la ejecución de los trabajos de acuerdo al artículo 96.2 del TRLCAP, en aquellos supuestos en los que el retraso fuese producido por motivos no imputables al contratista y este ofreciera cumplir sus compromisos dándole prórroga del tiempo que se le había señalado. En todos los supuestos expuestos, ha de entenderse que nos encontramos ante acontecimientos sobre los cuales el contratista no tiene un control efectivo, y por tanto no se le puede imputar a él exclusivamente su responsabilidad. El retraso en la obtención de permisos o licencias puede deberse a retrasos en el funcionamiento interno de la administración, y no en un retraso en su solicitud del contratista. La aparición de restos

arqueológicos no previstos inicialmente, dará lugar también a la concesión de la correspondiente prórroga para poder proceder a su adecuado estudio y catalogación, siendo en estos casos la administración la que en aras a lograr una adecuada conservación de los restos, prime la protección de los mismos sobre la celeridad en la ejecución del contrato inicial. La justificación de las inclemencias meteorológicas plantea el problema de cómo proceder a su justificación documental con medios distintos a las declaraciones del contratista. Por último el incumpliendo de plazos por los proveedores puede deberse también a causas no imputables al contratista, por lo cual se considera que en todos los casos analizados están presentes circunstancias no imputables al contratista que desembocan en un retraso en la ejecución del contrato. La imposición de penalidades al contratista por incurrir en mora en la ejecución de los contratos, ha de quedar reservada por tanto a aquellos supuestos en los que resulta clara la responsabilidad del contratista, sin que el principio de riesgo y ventura que ha de regir el contrato haga que se impute a este cualquier imprevisto que surja en la ejecución del contrato.

Contestación a la alegación:

La alegación del órgano de contratación hace referencia a unas circunstancias cuya única mención, sin justificación alguna sobre la real incidencia sobre la ejecución de la obra, no puede considerarse válida como motivo suficiente para proceder a conceder una prórroga del plazo de ejecución al contratista.

Por otra parte, la justificación documental de la excepcionalidad de las inclemencias meteorológicas, que debe ser exigida por el órgano de contratación, se puede solicitar al Instituto de Meteorología del Estado, transformado en la actual Agencia Estatal de Meteorología (AEMET).

La modificación mediante concesión de prórrogas del plazo de ejecución del contrato debe estar adecuadamente justificada el modificarse las condiciones de contratación que fueron objeto de publicidad.

Párrafo alegado: página 78

III.4.8. Gerencia de Servicios Sociales

III.4.8.1. Fiscalización del procedimiento abierto

Alegación presentada:

Observaciones efectuadas:

A) Incidencias que afectan al PCAP:

1a.- P1

Alegación:

La indeterminación del método de reparto de algún criterio de adjudicación en el P.C.A.P. ya ha sido corregida en los años posteriores a 2004. En este sentido ahora se divide en distintos conceptos la forma de puntuar cada uno de los criterios de adjudicación.

Por otra parte, aunque en el PCAP está indeterminado, en el Informe técnico de valoración (que se tiene en cuenta para la propuesta de adjudicación) sí se detalla debidamente la puntuación obtenida por cada uno de los criterios de valoración.

Contestación a la alegación

La alegación acepta el contenido del informe.

Alegación presentada:

2a.- P2

Alegación:

Entendemos que la manera de valorar las ofertas económicas es correcta, ya que:

Por un lado, otorga a cada una de las ofertas una puntuación distinta aunque la diferencia entre ellas sea mínima (mientras que si se hiciera por tramos habría ofertas distintas que recibirían igual puntuación).

Por otro, la oferta que coincide con el precio de licitación nunca recibe puntos (siempre será cero), recibiendo la puntuación máxima la oferta más baja (siempre y cuando no incurra en temeridad) y el resto una puntuación proporcional a su diferencia con la oferta más baja.

Por último, nunca se ha cuestionado, por parte de los licitadores que no han resultado adjudicatarios, dicha forma de valoración.

Contestación a la alegación

La Gerencia de Servicios Sociales entiende como correcta la forma de valorar que se recoge en el informe de fiscalización como incidencia P2. Se hace la afirmación de que la oferta que coincide con el precio de licitación nunca recibe puntos. Esta afirmación es comprobada pero el reparto se realiza así en el informe de valoración en contra del criterio señalado en el PCAP, ya que en el PCAP no se hace la salvedad de que el precio de licitación recibirá cero puntos por lo que, de nuevo como en el caso de Hacienda, el reparto proporcional da como resultado puntuar al precio de licitación. Lo mismo cabe señalar de la alegación de la Consejería de Economía y Empleo, con un añadido, puesto que se señala que otorgar puntos a las ofertas que fueran al tipo no vulnera el principio de transparencia.

La ponderación de los criterios es obligatoria según el artículo 86.2 del TRLCAP. Ofrece a los licitadores la información sobre qué criterio tiene más importancia respecto de los demás y, con ello, cuál es el mejor diseño de su oferta. Si la ponderación no es real sino que a través del método de reparto se varía, el principio de transparencia se ve vulnerado puesto que la información ofrecida a los licitadores no es clara. El peso o importancia de los criterios de adjudicación no es el que ofrece la ponderación del PCAP sino que se debe recalcular para obtener la ponderación real.

Alegación presentada:

3a.- P6

Alegación:

Se entiende que los supuestos incluidos en la misma ya se encuentran recogidos en la Incidencia P1.

Contestación a la alegación

La Consejería de Sanidad y la Gerencia de Servicios Sociales interpretan del mismo modo la incidencia P6 incluyéndola en la incidencia P1.

Sin embargo la Consejería de Cultura y Turismo distingue adecuadamente el contenido de ambas incidencias y manifiesta que su actuación no vulnera el principio de transparencia. El informe de valoración no se refiere al principio de transparencia sino al de igualdad de trato y al criterio de oferta más ventajosa. La propia alegación parece indicar el camino si bien llega a una conclusión que no puede ser admitida. El establecimiento de límites en las puntuaciones no es lo mismo que el establecimiento de límites en las ofertas.

El criterio de oferta más ventajosa responde a la necesidad de que la Administración cuente con las ofertas que estimen oportunas los licitadores y valore más a las mejores. Este criterio elimina la posibilidad de establecer límites a las ofertas, salvo el único que establece el TRLCAP y que se refiere a ofertas por encima del precio de licitación que serán rechazadas.

Sin embargo, tal y como señala la alegación se puede dar la situación de ofertas desproporcionadas. Para ello el TRLCAP ofrece el sistema de bajas temerarias cuyo procedimiento se regula de manera que el licitador pueda explicar cómo va a hacer frente a una oferta tan desproporcionada.

La solución adoptada por el órgano de contratación de establecer límites a las ofertas de los licitadores atenta no sólo contra el criterio de oferta más ventajosa sino contra el principio de igualdad de trato que exige que para ofertas desiguales se reciba puntos o valoraciones distintas.

Alegación presentada:

B) Incidencias que afectan al Informe de Valoración:

1a.- II

Alegación:

Admitiendo que el Consejo de Cuentas tiene razón, hay que indicar que entendemos que el contenido de esta Incidencia reitera el contenido de la Incidencia P1.

C) Incidencias que afectan a otros aspectos de la contratación:

Contestación a la alegación

La Gerencia de Servicios Sociales admite el contenido de la incidencia, sin perjuicio de manifestar que existe reiteración entre la incidencia P1 e I1. El contenido de estas incidencias es diferente, puesto que la P1 señala la ausencia en el PCAP de métodos de reparto de la puntuación asignada a los criterios de adjudicación, mientras que la I1 afirma la utilización en el informe técnico de valoración de criterios o subcriterios de adjudicación que no se incluían en el PCAP.

Alegación presentada:

1ª.- N1

Alegación:

Los contratos en cuestión fueron calificados desde un principio como contratos administrativos especiales, en virtud de lo dispuesto en el artículo 5.2.b) del TRLCAP, por estar vinculados al giro o tráfico específico de la administración contratante y satisfacer de forma directa una finalidad de su específica competencia.

El criterio utilizado en su momento para calificarlos de contrato administrativo especial es que las actividades que integran el contenido de dichos contratos no se realizan directamente para la Administración sino para terceros (los menores o mayores según los casos). Y ello en concordancia con el Informe 2/2003 en esta materia de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de esta Comunidad Autónoma; del cual se adjunta copia.

Así figura en la Resolución de Inicio, en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, en la Propuesta de Gasto, en el Informe Técnico, en la Resolución de adjudicación del contrato, en la Notificación de adjudicación, en el Contrato firmado por ambas partes..., en resumen en todos los documentos que componen el expediente de cada uno de los contratos. No son por tanto contratos de servicios.

Por todo lo anterior hay que concluir que, por tratarse de contratos administrativos especiales, no es exigible el requisito de la clasificación, de acuerdo con el artículo 25 del TRLCAP. Y de hecho, no se ha exigido en ninguno de los casos referenciados.

No se entiende, por tanto, la observación efectuada, dado que la calificación de cada uno de los contratos, en todos los documentos, es de contrato administrativo especial.

Contestación a la alegación

Se acepta la alegación en relación con los contratos 137 y 140, cuya naturaleza de administrativo especial no es discutida. Se eliminan, por tanto, de la incidencia.

Sin embargo, respecto a los contratos 125, 138 y 139 se mantiene la incidencia en el sentido de su calificación errónea como administrativos especiales, puesto que si bien, la prestación la recibe el ciudadano directamente y no la Administración, la calificación de servicio público, provoca que el contrato tenga naturaleza de gestión de servicio público y no de administrativo especial. Sin perjuicio de ello, se modifica la redacción para dejar constancia en el informe de que no se vulnera el artículo 25 en estos expedientes puesto que no es exigible clasificación.

Alegación presentada:

2a.- R1

Alegación:

El interés general aconseja no declarar desierto el contrato. El objeto del mismo es un servicio que no puede dejar de prestarse y, por otra parte, la prestación del servicio sin contrato sería un acto nulo de pleno derecho, de los contemplados en el artículo 62 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Teniendo en cuenta lo anterior, entendemos que si la única empresa existente cumple los requisitos de selección, es indiferente, en lo que respecta a su adjudicación, el considerar o no los distintos criterios de valoración.

A mayor abundamiento, se adjunta, junto con la Resolución de adjudicación, copia del Acta de Propuesta de adjudicación, por parte de la Mesa de Contratación, de 17 de noviembre de 2003.

Contestación a la alegación:

Se reitera la contestación a la misma cuestión de la alegación de la Consejería de Hacienda.

Párrafo alegado: página 79

III.4.8.2. Fiscalización del procedimiento negociado

Alegación presentada:

Observaciones efectuadas:

1ª.- Contrato 1 (obra): El precio global del contrato excede de la cuantía límite del art. 141 g) TRLCAP

Alegación:

La obra de reforma del Centro de día para personas mayores de Arévalo se tramitó por el procedimiento negociado de acuerdo con el artículo 141 g). Tramitándose posteriormente certificación por variaciones sobre las unidades de obras ejecutadas, que no representan un incremento del gasto superior al 10% del precio primitivo del contrato.

Por lo anterior hay que concluir que se ha actuado de acuerdo con lo establecido en el artículo 160 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas.

Todo ello porque a priori no puede preverse con exactitud los pormenores que conlleva la ejecución de un contrato de obras.

Contestación a la alegación:

Se admite la alegación y se elimina el párrafo del informe.

Alegación presentada:

3ª.- Contrato 117 (contrato privado de aseguramiento de vehículos y conductores de la Gerencia de Servicios Sociales): Su tramitación se justifica en la declaración de desierto un procedimiento anterior, sin que conste en el expediente tal declaración.

Alegación:

Su tramitación se justifica en la declaración de desierto de un procedimiento anterior, según se establece en la Resolución de inicio de la Gerencia de Servicios Sociales, “al quedar desierto el procedimiento abierto, por presentarse una única oferta y ser ésta inaceptable”. La Resolución de declaración de desierto, cuya copia se adjunta a este informe (junto con la de la Resolución de inicio), se encuentra en el expediente anterior declarado desierto.

Contestación a la alegación:

Se reitera la contestación a las alegaciones de la Consejería de Agricultura y Ganadería.

Si bien se acepta la documentación aportada y se modifica la redacción del informe de fiscalización.

Alegación presentada:

4ª.- Contratos 119 (Producción de una campaña informativa) y 120 a 122 (Difusión de campañas informativas)

Alegación:

Las empresas seleccionadas tienen todas ellas implantación en Castilla y León, contando con una red de corresponsales en las nueve capitales de provincia.

Por otra parte, todas ellas cuentan con una estructura ampliamente especializada y con una excelente capacidad para llevar a cabo de forma satisfactoria el objeto del contrato en el ámbito autonómico. Lo que garantiza la mayor eficacia en la consecución de los objetivos pretendidos por esta Gerencia.

Contestación a la alegación:

Se reitera la contestación a las alegaciones de la Consejería de Cultura y Turismo.

Alegación presentada:

5ª.- El contrato 118 no se corresponde con un procedimiento negociado sino con un modificado de un contrato anterior.

Alegación:

La tramitación de este expediente ha sido la de un modificado, mientras que la comunicación al Registro de Contratos ha sido por error como un negociado. El único error ha sido el relativo a su comunicación, no en cuanto a su tramitación (que ha sido correcta).

Contestación a la alegación:

La interpretación que hace la alegación está en consecuencia con lo puesto de manifiesto en el informe de fiscalización que recoge la incidencia señalada en el apartado relativo al registro público de contratos.

Alegación presentada:

6ª.- Contratos 130 y 132 a 136 (Estancias en balnearios)

Alegación:

La justificación para la tramitación por el procedimiento negociado de estos expedientes es la idoneidad de los balnearios respectivos en cada contrato por su capacidad, tratamientos ofertados y, sobre todo, su ubicación para la realización del programa.

No hay que olvidar que para los beneficiarios de estos contratos (personas mayores), si la empresa adjudicataria fuera única para toda la Comunidad Autónoma, supondría mucho inconveniente el tener que desplazarse de una provincia a otra si hay mucha distancia entre las mismas.

Contestación a la alegación:

La existencia de un adjudicatario único no significa la prestación de los servicios por un solo balneario.

El planteamiento de contratar directamente las estancias con los balnearios elimina la posibilidad de concurrencia de operadores económicos que gestionen este tipo de contratos y que podrían acudir a un procedimiento abierto celebrado por el órgano de contratación.

Alegación presentada:

7ª.- Contrato 131 Parque de la Naturaleza de Valwo.

Alegación:

El Parque de la Naturaleza de Valwo era el único zoo existente en la Comunidad de Castilla y León con las dotaciones, extensión y entorno adecuados para la realización de este programa, por ello se ha contratado a través del procedimiento negociado sin publicidad, de conformidad con el artículo 210 b).

Contestación a la alegación:

El mismo razonamiento que la contestación anterior se puede mantener en este caso. No se entiende por qué si el mercado ofrece intermediarios con los que se puede contratar sin infringir la legislación, se decide contratar directamente, eliminando la participación de operadores económicos que existen en el mercado y vulnerando la legislación.

Alegación presentada:

8a.- La generación de ingresos en los contratos administrativos especiales (16402/2004/009-126 y 16402/2004/007-127) no se refleja en la comunicación que el Consejo de Cuentas recibe del RPCCyL

Alegación:

La Disposición Adicional de la Orden EYH/754/2003, de 30 de mayo, por la que se regula el Registro Público de Contratos de la Administración de la Comunidad de Castilla y León, señala que dicho Registro se llevará a cabo mediante la aplicación informática que determine la Secretaría General de la Consejería de Economía y Hacienda, previo informe de la Junta Consultiva de Contratación administrativa.

El modelo de comunicación al RPCCyL, que la aplicación informática citada establece, no recoge la posibilidad técnica de reflejar esos ingresos, por lo que en el asiento registral no figura el cobro de los mencionados ingresos.

Contestación a la alegación:

Se admite la alegación, puesto que es una incidencia que afecta al registro público de contratos. Se modifica la ubicación de la incidencia en el apartado correspondiente.

Párrafo alegado: página 81

III.4.8.4. Fiscalización de los contratos administrativos especiales

Alegación presentada:

Observaciones efectuadas:

1a.- Contratos 138 y 139 (Estancias diurnas en Centros dependientes de la Gerencia de Servicios Sociales): son erróneamente calificados como administrativos especiales puesto que corresponden a la calificación de contratos de gestión de servicio público.

Alegación:

Los contratos de estancias diurnas en Centros dependientes de la Gerencia de Servicios Sociales no pueden ser considerados como contratos de Gestión de Servicios Públicos, puesto que no se transfieren los riesgos económicos de la explotación y tampoco percibe la empresa adjudicataria de los usuarios las tarifas autorizadas, siendo por el contrario un contrato de naturaleza administrativo especial definido en el artículo 5.2 b) del T.R.L.C.A.P. al estar vinculada las prestaciones al giro o tráfico específico de la Gerencia de Servicios Sociales, que mediante este contrato satisface una finalidad pública comprendida en su ámbito de actuación, prestándose los servicios a los usuarios de los Centros y no a la Administración (como ya se ha indicado anteriormente).

En esta materia nos remitimos de nuevo al contenido del Informe 2/2003 de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de esta Comunidad Autónoma (citado con anterioridad).

Contestación a la alegación:

El artículo 154 del TRLCAP que define el contrato de gestión de servicios públicos no exige que el riesgo económico de la gestión lo asuma el adjudicatario. Al establecer las modalidades de gestión, el artículo 156 define, entre otros, la modalidad de concesión que se corresponde con el caso que señala la alegación.

Las notas definatorias del contrato de gestión de servicio público son la realización por el adjudicatario del servicio público que debería prestar la Administración, siendo el receptor de la prestación resultante del contrato el ciudadano y no la Administración. Estas características se recogen en el contrato señalado en el informe.

Párrafo alegado: página 82

III.4.9. Servicio Público de Empleo

III.4.9.1. Fiscalización del procedimiento abierto

Alegación presentada:

La primera de las consideraciones, relativas al Servicio Público de Empleo de Castilla y León, hace referencia al expediente 01471/2004/110, adjudicado por un importe de 183.460 € el cual se trata de un expediente de tramitación anticipada, por lo que el procedimiento de adjudicación se realizó en el año 2004 (a excepción de la adjudicación misma), motivo por el que dicho expediente consta dentro de los listados de expedientes tramitados durante el año 2004, año en el que se inicia el procedimiento.

En relación a las incidencias, reseñadas en las diferentes áreas de trabajo analizadas, se realizan las siguientes alegaciones (detalladas por número de contrato según Anexo I "Muestra de contratos fiscalizados" y códigos de incidencias establecidos en el informe de fiscalización):

Contrato 1: contrato de consultoría y asistencia, tramitado para la contratación de una empresa auditora para la realización de informes especiales de revisión sobre subvenciones concedidas para los programas de formación profesional ocupacional del Plan Regional de Empleo y del Plan Nacional de Formación Profesional e Inserción Profesional para el año 2004.

PI - I7.- Las dos primeras consideraciones efectuadas por el Tribunal tienen la misma motivación, y pueden ser contestadas de forma conjunta. Se indica que la ponderación establecida en el PCAP para algunos de los criterios de adjudicación no va acompañada de métodos de reparto de la puntuación asignada, por lo que podría variarse en el informe de valoración. Por ello indica además, que el informe de valoración realiza el reparto de la puntuación sin expresar los métodos de reparto, vulnerando los principios de publicidad y transparencia, lógica consecuencia de la opinión del Tribunal sobre el diseño de los criterios de valoración.

No podemos compartir la consideración del Tribunal de Cuentas, ya que el Pliego recoge un sistema de puntuación adecuado para la tipología del contrato. Hay dos criterios:

1º.- La oferta económica (de 0 a 1 punto). Se valora con la puntuación superior la oferta de precio inferior y el resto de forma proporcional. Entendemos, aunque no se determina en el informe del Tribunal, que este criterio no está afectado por la incidencia imputada, dado que su aplicación está perfectamente determinada y su resultado es matemático.

2º.- La calidad técnica de la oferta (de 0 a 4 puntos). En este supuesto, y aunque hay que tener en cuenta que estamos hablando de "calidad", un concepto que a priori puede resultar "indeterminado", el PCAP lo determina, estableciendo aquellos parámetros que habrán de tenerse en cuenta a la hora de realizar la valoración por el técnico profesionalmente adecuado para ello. Se indica que hay que tener en cuenta la planificación de los trabajos, que se valorará hasta 2 puntos, la metodología, hasta 1 punto y soportes informáticos a utilizar hasta 1 punto. De esta forma están perfectamente delimitados de una forma objetiva aquellos elementos que el técnico, con sus conocimientos profesionales debe de tener en cuenta a la hora de valorar los aspectos técnicos de las ofertas presentadas por los licitadores.

Es cierto que no está establecido de una forma automática y minuciosa la distribución de "1 punto", pero ello, a la vista del objeto de los trabajos que son objeto de valoración no puede ser posible, ya que dentro de la consideración de que, por ejemplo, la planificación presentada por uno u otro licitador sea más o menos adecuada al cumplimiento de los objetivos que se pretenden con la ejecución del contrato, entra dentro de la capacidad profesional del técnico que valora, que en ningún momento se

puede considerar una opinión subjetiva, sino que está avalada por su mencionada capacidad como experto, en el marco de los criterios de adjudicación, que tienen un carácter técnico.

Cuando los criterios de adjudicación son exclusivamente técnico-científico, como es el presente caso, con excepción del correspondiente a la oferta económica, el órgano de contratación no dispone de otro elemento de juicio para realizar la adjudicación que el dictamen emitido por los técnicos. En este supuesto hay que tener en cuenta que dicho dictamen sólo es posible combatirlo, en caso de duda con el de otros técnicos, a lo que el Tribunal Supremo, en STS de 10 de diciembre de 1973 opone la siguiente argumentación "... desbordaríamos el ámbito de lo jurisdiccional si ante soluciones técnicas distintas, margináramos la que, a juicio de los técnicos municipales, es más conveniente y siguiendo el criterio de otro técnico, llamado como perito al proceso, impusiéramos al Ayuntamiento ... otra solución, pues habríamos sustituido el criterio del técnico municipal por el del perito y la apreciación de la Corporación por nuestro juicio con desbordamiento de lo que es control jurisdiccional". Desde este punto de vista conceptual, se reitera la consideración de la aplicación de los criterios técnicos con los límites fijados por la baremación de los criterios que se consideran objetivos.

Contestación a la alegación:

Señala la alegación que los criterios que utilizan los técnicos especialistas para valorar las ofertas no son subjetivos, basando dicha afirmación en que la opinión de los técnicos está avalada por su mencionada capacidad de experto. Sin entrar a discutir esta argumentación, el informe pone de manifiesto que el método de reparto no se especifica en el PCAP, por lo que el técnico no sólo tiene que apreciar la existencia de unas características técnicas en la oferta, para lo cual no se duda de su capacidad y precisamente es ésta la que provoca su intervención en el procedimiento, sino que una vez realizada esta apreciación, tiene que ponderar entre las distintas ofertas para efectuar el reparto de los puntos que se otorga a este criterio de adjudicación. Esta labor de los técnicos de establecer un método de reparto de la puntuación al margen del PCAP, puede variar la ponderación establecida entre los criterios de adjudicación al ser posible utilizar un método de reparto que no cumpla con la ponderación establecida en el PCAP. Esta situación ocurre incluso con métodos de reparto que se incluyen en los PCAP fiscalizados y que ha sido puesto de manifiesto en este informe. En el caso que nos ocupa, incluso se desconocen cual fue el método aplicado puesto que no tiene reflejo ni siquiera en el informe de valoración, lo que no da cumplimiento al principio de transparencia.

Alegación presentada:

R1.- Consideramos que la resolución de adjudicación se encuentra suficientemente motivada en tanto la citada resolución es dictada de acuerdo con el artículo 89.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común "*La aceptación de informes o dictámenes servirá de motivación a la resolución cuando se incorporen al texto de la misma*" y conforme la reiterada doctrina del Tribunal Constitucional, sentencias de 25 de abril de 1994 (RTC 1994, 122) y 25 de marzo de 1996 (RTC 1996, 46) y del Tribunal Supremo sentencias de 25 de enero de 2000 (RJ 2000, 662) y 4 de noviembre de 2002, la motivación de una resolución puede hacerse, bien directamente, bien por referencia a informes o dictámenes obrantes en las actuaciones. En este sentido, la resolución de adjudicación asume la propuesta de adjudicación efectuada por la Mesa de Contratación de la cual forma parte integrante el informe emitido, con la valoración de las ofertas presentadas por los licitadores, en aplicación de los criterios de adjudicación establecidos en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares.

Por otra parte, entendemos que no se está afectando al principio de transparencia, en tanto que, este Servicio Público de Empleo de Castilla y León cumple con lo establecido en el artículo 93.5 del TRLCAP; facilitando a todos los licitadores que lo solicitan la valoración de las ofertas presentadas y poniendo a su disposición todos los datos obrantes en el expediente, en todo lo que no afecte a información confidencial o a datos protegidos de los restantes licitadores.

Contestación a la alegación:

Se reitera la contestación a la misma cuestión de la alegación de la Consejería de Hacienda.

Alegación presentada:

Contrato 5: contrato que tiene por objeto el servicio de vigilancia y seguridad en los centros administrativos dependientes del Servicio Público de Empleo de Castilla y León.

P1.- A nuestro juicio los criterios de adjudicación llegan incluso a incluir el método de adjudicación, circunstancia esta que no viene exigida en el artículo 87.2 de la LCAP, pues como ya puso de manifiesto el informe de la JCCA del Estado 28/1995, de 24 de Octubre de 1995, el art. 87.2 de la LCAP, si bien exige que en los pliegos de cláusulas administrativas particulares se indiquen los criterios de adjudicación por orden de decreciente importancia y por la ponderación que se le atribuya, tal obligación no se extiende a los métodos de valoración, debiendo a estos efectos conciliar los principios de publicidad y transparencia propios de la contratación administrativa, y el grado de discrecionalidad que, en sentido técnico-jurídico ostenta el órgano de contratación en la resolución de concursos, evitando que el cumplimiento de los primeros, haga imposible la

actuación del órgano de contratación, convirtiendo en automática la resolución del concurso, carácter que, a diferencia de la subasta, carece en la legislación española. En definitiva, mayor concreción, a nuestro juicio no era posible, ni tampoco permisible, por las razones que hemos apuntado.

Contestación a la alegación:

Se reitera la contestación a la misma cuestión de la alegación primera.

P4.- La existencia de certificados de calidad queda expresamente admitida en el informe de la JCCA del Estado 28/1995, de 24 de Octubre de 1995. Se admite, así, la posibilidad de valorar los certificados de calidad, siempre y cuando tal circunstancia no se haya exigido como requisito de solvencia técnica para participar en el concurso, y ello, al amparo de lo dispuesto en los artículos 18.e para los contratos de suministro y 19 g) para los de consultoría, asistencia y servicios de la LCAP.

Finalmente, no debemos olvidar que la utilización de criterios ambientales viene amparada por directivas comunitarias ya desde los años 90, ofreciendo de esta forma diferentes posibilidades de integrar los aspectos medioambientales en los contratos públicos. Más recientemente, la Directiva 2004/18/CE sobre Contratos del Sector Público sí recoge expresamente la posibilidad de utilizar cláusulas medioambientales en la contratación. Así, en el artículo 53 establece los criterios de adjudicación de los contratos públicos, señalando que los poderes adjudicadores se basarán para adjudicar los contratos públicos en distintos criterios vinculados al objeto del contrato público de que se trate. Por ejemplo...las características medioambientales.

Al hilo de lo expuesto, el Tribunal Superior de Justicia ya se ha pronunciado al respecto, avalando la toma en consideración de criterios ecológicos para la determinación de la oferta económica más ventajosa. Así, en la Sentencia de 17 de Septiembre de 2002 *Concordia Bus Finland* (C-513/1999 rec pág 1-197213) el Tribunal declaró que el artículo 36, apartado 1, letra a) de la Directiva 92/50 no puede interpretarse en el sentido que cada uno de los criterios de adjudicación adoptados por la entidad adjudicadora con el fin de identificar la oferta económica más ventajosa debe ser necesariamente de naturaleza económica.

En reiteradas ocasiones el Tribunal de Justicia ha admitido que la protección del medio ambiente es un criterio de interés general, válido para la formulación de la oferta económica más ventajosa, siempre que se mencione expresamente el PCAP, como en el caso que ahora nos ocupa. Como se sabe, la nueva Ley de Contratos del Sector Público (artículo 134) recoge expresamente esta posibilidad.

Contestación a la alegación:

Se reitera la contestación a la misma cuestión a la Consejería de Economía y Empleo.

Alegación presentada:

RI.- Nos remitimos a lo dicho en relación con la incidencia R1 del contrato 1.

Contestación a la alegación:

Se reitera la contestación a la misma cuestión a la Consejería de Hacienda.

Alegación presentada:

Contratos del 6 a 28: contratos de suministros que utilizan el procedimiento de adquisición centralizada en el ámbito de la Comunidad de Castilla y León del material de oficina:

a) En primer lugar señalar que el hecho de que en la comunicación al RPCCyL estos expedientes consten como adjudicados por concurso se debe a una deficiencia de la aplicación COAD. Esta aplicación en la identificación del expediente recoge como procedimiento de adjudicación: abierto, restringido, negociado con publicidad o sin publicidad; y en sistema de adjudicación: abierto o subasta, sin que haya posibilidad de modificar estos campos y por defecto siempre recoge procedimiento abierto, sistema concurso.

b) Por otro lado en cuanto a la afirmación de que en estos contratos *"no consta la declaración de homologación de los bienes en relación con el mobiliario que sería obligada en virtud del artículo 1.2 del Decreto 51/2003, de 30 de abril, por lo que no debería acudir a este procedimiento para la adquisición. Se incumple el artículo*

182.g) por no haber sido declarada la uniformidad de estos bienes", queremos dejar patente nuestra extrañeza ante tal afirmación y dejar constancia de dos puntualizaciones:

- ❖ En cuanto a los expedientes tramitados a través del procedimiento de adquisición de centralizada en la Administración de la Comunidad de Castilla y León (expedientes nº de orden del 13 al 28 del Anexo I "Muestra de contratos fiscalizados"), la competencia para declarar de adquisición centralizada el mobiliario, material y equipo de oficina corresponde a la Consejería de Economía y Hacienda, la cual en ejercicio de esta competencia dictó la Orden de 20 de junio de 2002, por la que se declara de adquisición centralizada el mobiliario de oficina y accesorios en el ámbito de la Administración de la Comunidad de Castilla y León (B.O.C.yL. nº 123, de 27 de junio de 2002); Orden a la que nos acogemos en la Resolución de Inicio de los citados expedientes (se acompaña copia compulsada de las citadas resoluciones).
- ❖ En lo que se refiere a los expedientes tramitados a través del Servicio Central de Suministros del Estado (expedientes nº de orden del 6 al 12 del referido Anexo I), el procedimiento a seguir se realiza en aplicación del art. 11, apdo. 2º de la Ley 14/1998, de 23 de diciembre de Presupuestos Generales de la Comunidad de Castilla y León para 1999, que establece que en tanto se lleve a cabo la implantación de bienes a través del Servicio Central de Suministros de la Comunidad Autónoma, las Consejerías y Entes Institucionales podrán optar por adquirir directamente los bienes homologados por la Administración Central del Estado con las características y precios máximos fijados en los correspondientes Catálogos. En este mismo sentido la Disposición Transitoria del Decreto 51/2003, de 30 de abril, establece que *"El Decreto 101/1997, de 30 de abril, de adhesión al sistema de adquisición de bienes homologados por la Administración Central del Estado y determinación del procedimiento para su adquisición, continuará aplicándose respecto de aquellos bienes no homologados"*. Se acompaña Resolución de Inicio de estos expedientes en las que consta referencia a la normativa que regula el procedimiento seguido.

Contestación a la alegación:

Se admite la alegación y se elimina el párrafo del informe.

Párrafo alegado: página 83

III.4.9.2. Fiscalización del procedimiento negociado

Alegación presentada:

El apartado b) del artículo 210 del TRLCAP habilita al órgano de contratación a que la contratación se lleve a cabo con empresas que se encuentren dentro de un determinado rango de audiencia, configurándose por tanto este elemento como objeto de la contratación que se pretende.

Por ello, los contratos a que se refiere el Consejo de Cuentas, son diferentes en función del objeto. Veámoslo.

Contrato 2: Expte.- 01471/2004/15

De acuerdo con lo especificado en expediente administrativo, la información debe emitirse entre las 20 y 20,30 horas en una emisora de ámbito nacional, en una desconexión para un informativo regional e inmediatamente antes de un programa de información económica. Así las cosas, la Cadena ONDA CERO es la única que puede realizar la campaña con los requisitos antes citados. Se trata de la única emisora que garantiza la difusión de la información contratada, inmediatamente antes del programa, "La Brújula de la Economía", único espacio informativo, de ámbito nacional, sobre Economía, que se emite diariamente a la hora interesada, y que va precedido de una desconexión para un informativo regional a las 20,20 horas.

Contestación a la alegación:

La habilitación a que se refiere la alegación en relación con el apartado b) del artículo 210 del TRLCAP no se admite como justificación del procedimiento negociado.

El artículo señalado habilita para la utilización del procedimiento negociado en caso de existir un solo empresario que pueda ejecutar el contrato.

No se puede admitir que la definición del objeto del contrato sea tal, que incluya la determinación del empresario, tal y como se efectúa en los contratos señalados.

Se reitera la argumentación recogida en la Consejería de Cultura y Turismo.

La pluralidad de adjudicatarios que requiere la necesidad pública se transforma en adjudicación única a una agencia de publicidad que será la encargada de gestionar el contrato difundiendo las campañas por la pluralidad de medios que sean necesarios.

Alegación presentada:

Contrato 3: Expte.- 01471/2004/14

La difusión debe realizarse a través de una Cadena de ámbito nacional, especializada y dedicada exclusivamente a temas económicos y su incidencia en el mercado laboral, que disponga de desconexiones para informativos regionales, en los que pueda incluirse microespacios de un minuto de duración, emitidos diariamente, de lunes a viernes, ambos incluidos. La emisión se efectuará entre las 8,00 y las 8,30 horas. Así las cosas, tal y como se acredita en expediente administrativo, la emisora RADIO INTERECONOMÍA es la única que puede garantizar la plena eficacia de la campaña, toda vez que es la única Cadena que dedica exclusivamente su programación a temas económicos, con especial incidencia en la situación económica y la evolución de la demanda laboral. La exclusividad temática de los programas emitidos, así como los análisis y valoraciones de naturaleza económica y laboral que realiza, resultan de interés para todos los sectores económicos y sociales afectados.

Contestación a la alegación:

Se reitera la contestación anterior.

Alegación presentada:

Contrato 4: Expte.- 01471/2004/13

La difusión debe realizarse a través de una cadena radiofónica de elevada audiencia y de ámbito nacional, en microespacios de un minuto de duración emitidos diariamente, de lunes a viernes, ambos incluidos. Se debe efectuar en desconexiones para

informativos regionales, que difunda esta información en una banda horaria de primeras horas de la mañana, destinada a un oyente que en esos momentos se dirige al trabajo. Al tratarse de una difusión a escala regional, la Cadena Ser es la única que puede garantizar la plena eficacia de la campaña, toda vez que la cadena con mayor número de emisoras en la Comunidad Autónoma y, además, es la de mayor audiencia regional en esta franja horaria.

Como puede comprobarse el objeto del contrato es la realización en una franja determinada de una determinada campaña de publicidad, con lo que la inserción en una determinada franja horaria, motivado por una audiencia específica, constituye un objeto contractual distinto y diferenciado del que se lleva a cabo con otros medios.

La posibilidad de que un único procedimiento de adjudicación produzca la adjudicación de varios contratos a distintos adjudicatarios sólo está contemplada para el supuesto de que el objeto de la contratación se halle dividido en lotes. (Art. 68.3 del TRLCAP). Tal y como se ha expuesto la naturaleza de la contratación en el supuesto que se plantea no permite pensar en un posible fraccionamiento en lotes del objeto de la contratación, pues nos encontramos ante una pluralidad de adjudicaciones derivada, no del fraccionamiento del objeto, sino de la necesaria pluralidad de sujetos contractuales distintos, circunstancia que impide realizar un único procedimiento de adjudicación.

Finalmente es necesario diferenciar el objeto del contrato, de la categoría de contrato de que se trata, sin que sea posible la identificación de uno y otro concepto. El objeto del contrato es, como hemos visto, la realización de una determinada campaña publicitaria en una específica franja horaria y que viene determinada por una audiencia específica; sin embargo, la categoría del contrato es para todos los contratos examinados, la de contrato de servicios.

Contestación a la alegación:

Se reitera la contestación anterior.

Párrafo alegado: página 83

III.4.9.3. Fiscalización de gastos promocionales

Alegación presentada:

Los contratos objeto de este informe se contabilizaron en el subconcepto presupuestario 641.00 que recoge, de acuerdo con la Resolución de 18 de julio de 2004, de la Dirección General de Presupuestos y Fondos Comunitarios, por la que se establecen los Códigos que definen la estructura económica, las "campañas de promoción e información susceptibles de producir efectos en varios ejercicios y con entidad suficiente para ser amortizables". Las campañas publicitarias que se contratan se realizan para la divulgación de políticas activas de empleo y sus efectos se prevén en ejercicios posteriores por lo que tienen entidad suficiente para su amortización.

Contestación a la alegación:

Se acepta la alegación en relación con la imputación a partida de campañas de promoción, sin entrar a fiscalizar su carácter de gasto de inversión o corriente por exceder del alcance de la fiscalización.

Párrafo alegado: página 84

III.4.10. Ente Regional de la Energía

III.4.10.1. Fiscalización del procedimiento abierto

Alegación presentada:

Contrato de consultoría para la redacción del proyecto básico y de ejecución de las obras de ampliación en dos plantas del Edificio Administrativo, sede del EREN, ubicado en Avda. Reyes Leoneses, n.º. 11 de LEÓN, así como la realización de los trabajos de Dirección Facultativa y aquellos relativos al Estudio y Coordinación de Seguridad y Salud Laboral de las obras de ampliación del edificio sede del EREN (expediente 01026/2004/001).

Se dice en el Informe Provisional del Consejo de Cuentas que la definición del objeto de este contrato incumple el artículo 2.2 del RGLCAP, por cuanto una de las prestaciones del contratista queda condicionada a resoluciones administrativas posteriores a su celebración.

Frente a este argumento cabe decir que:

1º.- La Asesoría Jurídica informó favorablemente el pliego de cláusulas administrativas de este contrato, sin manifestar ningún reparo al respecto.

2º- La posibilidad de que el objeto del contrato sea futuro está prevista en el art. 1271 del Código Civil y no es ajena a la contratación administrativa. Así, la STS 16 - 6-2000, Ar. 6022, da validez al concurso de una concesión administrativa para la ejecución del planeamiento urbanístico, aún cuando los correspondientes instrumentos no están todavía aprobados, y se condicionan las bases del concurso a la definitiva ordenación y planeamiento que resultare aprobado.

En el contrato que nos ocupa, la ejecución de *los trabajos de Dirección Facultativa y aquellos relativos al Estudio y Coordinación de Seguridad y Salud Laboral de las obras* están condicionados a la previa adjudicación del contrato de obras, previéndose incluso un plazo máximo de seis meses, de modo que si el contrato de obra no se llegaba a adjudicar en el plazo de seis meses desde la entrega del proyecto de ejecución, sería causa de finalización del contrato (según se indica en la Cláusula 20ª del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares).

3º.- Por otra parte, la contratación conjunta de ambos trabajos principales (redacción de proyecto y dirección facultativa de obra) se consideró por el órgano de contratación como una ventaja para la buena y ágil ejecución de la obra, pues el hecho de que el autor del Proyecto, quien mayor y mejor conocimiento tiene del mismo, sea quien posteriormente haya de realizar la dirección facultativa de la obra contribuye a una más rápida y mejor calidad del desempeño de los trabajos de dirección facultativa.

Contestación a la alegación:

El artículo 2 del RGLCAP prohíbe celebrar contratos en los cuales la prestación del contratista quede condicionada a resoluciones o indicaciones administrativas posteriores a su celebración.

Sin embargo, se establecen dos excepciones a esta prohibición. Por un lado, el contrato de proyecto y ejecución de obra recogido en el artículo 125 del TRLCAP, en el cual el contratista debe presentar su proyecto para la supervisión, aprobación y replanteo. Estos actos debe realizarlos la Administración y, sin ellos, no puede llevarse a cabo la segunda prestación del contrato. Además, el resultado de estas actuaciones puede ser el no continuar con la ejecución del contrato, en cuyo caso, señala el TRLCAP, el contratista no tiene más derecho que el pago de los trabajos de redacción del correspondiente proyecto.

Por otro lado, el contrato de suministro cuya cantidad no está determinada por depender de las necesidades de la Administración contemplado en el artículo 172.1.a) del TRLCAP.

Así pues, son dos supuestos distintos que atienden a situaciones diferentes, puesto que la excepción del artículo 125 permite celebrar, excepcionalmente, un contrato cuyo cumplimiento quede al arbitrio de una de las partes, en contra de lo establecido en el artículo 1256 del Código Civil, y el artículo 172.1.a) permite celebrar un contrato cuya cantidad se determina posteriormente, en contra de lo establecido en el artículo 1273 del Código Civil.

En los contratos fiscalizados, como en el supuesto del contrato de proyecto y ejecución de obra, es necesario que la Administración supervise y apruebe el proyecto presentado por el contratista y, a mayores del supuesto del artículo 125, contrate la ejecución de obra con un tercero. Sólo después de estas actuaciones de la Administración, podrá el contratista efectuar su prestación de dirección de obra, por lo que el cumplimiento del contrato quedaría al arbitrio de una de las partes, lo que prohíbe el artículo 1256 del Código Civil, y se permite de forma excepcional en el TRLCAP al regular el artículo 125, con excepción de la prohibición del artículo 2 del RLCAP.

Párrafo alegado: página 85

III.4.10.2. Fiscalización del procedimiento negociado

Alegación presentada:

CONTRATO DE "SERVICIO DE SUPERVISIÓN Y OPERACIÓN DE LA PLANTA DE COGENERACIÓN UBICADA EN EL HOSPITAL MONTE SAN ISIDRO (LEÓN)" (EXPTE. N° 01026/2004/2).

CONTRATO DE "SERVICIO DE SUPERVISIÓN Y OPERACIÓN DE LA PLANTA DE COGENERACIÓN UBICADA EN EL CENTRO ASISTENCIAL PSIQUIÁTRICO SANTA ISABEL (LEÓN)" (EXPTE. N° 01026/2004/3).

El informe provisional del Consejo de Cuentas manifiesta que debido a la coincidencia de objeto en ambos contratos y su simultaneidad en el tiempo se debería haber tramitado un único expediente con la posibilidad de existencia de lotes.

No obstante se alega que la tramitación de dos expedientes de contratación está justificado, puesto que, al margen de que la denominación del objeto de los contratos sea coincidente, el alcance de los trabajos de supervisión y operación de cada planta de cogeneración es distinto.

En efecto, si bien se trata de dos plantas de cogeneración, entre ellas existen diferencias técnicas sustanciales (siendo las más significativas el sistema de interconexión con las centrales térmicas y el sistema de generación de energía eléctrica y de interconexión con los centros de transformación) que conllevan que los trabajos de supervisión y operación sean notablemente distintos como se deduce de los Pliegos de Prescripciones Técnicas.

Contestación a la alegación:

La afirmación vertida en el informe sobre el fraccionamiento del contrato se realiza después de comprobar que los PTT de ambos contratos son idénticos, sin que presenten diferencia alguna, ni siquiera en las especificaciones técnicas de los equipos sobre los que se van a realizar tareas de mantenimiento.

Párrafo alegado: página 85

III.4.11. Instituto Tecnológico Agrario

III.4.11.1. Fiscalización de la totalidad del procedimiento de contratación

Alegación presentada:

A) Respecto del contrato adjudicado por concurso:

1. INCIDENCIA: *Se inicia el expediente por el Director General, sin justificar que se haya obtenido la autorización del Consejo del Instituto, por exceder del presupuesto de licitación de 1.200.000 € conforme al artículo 3.2 del Decreto 121/2002 de 7 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento del ITA.*

Al respecto, es preciso señalar que en este caso la supuestamente omitida autorización no era precisa o, mejor, se otorgó implícitamente al aceptar el Consejo la previa encomienda de gestión. En efecto, el propio Consejo del Instituto acordó, en la reunión celebrada el 8 de octubre de 2003, de cuyo acta se acompaña copia, como documento número uno, a efectos de acreditar lo expuesto, que la aceptación de cada

encomienda de gestión por parte del Consejo, lleva implícita la autorización para aprobar el gasto y para contratar aquellas obras cuyo importe supera 1.200.000,00 €

En este caso, la encomienda de gestión de las actuaciones en materia de Infraestructuras Agrarias de la obra de mejora y consolidación del regadío de la Comunidad de Regantes de Babilafuente se operó por medio de la Orden AYG/724/2003 de 15 de abril (BOCyL nº 106 de 5 de junio). Y el Consejo aceptó dicha encomienda (y con ello autorizó implícitamente la contratación de las obras) en su reunión de fecha 22 de abril de 2003, de la que también se acompaña al presente escrito copia del acta, como documento número dos.

Contestación a la alegación:

El acta mencionada por la cual el Consejo acuerda que la aceptación de las encomiendas de gestión conlleva la autorización para aprobar el gasto a favor del Director del ITA se circunscribe a los expedientes detallados en un anexo que no se aporta en trámite de alegaciones, por lo que no se puede verificar si el expediente fiscalizado está afectado por este acuerdo.

Alegación presentada:

2. INCIDENCIA: *El PCAP indica la obligación de presentar tres sobres, incumpliendo el artículo 80.1 del RGLCAP que establece exclusivamente la existencia de dos sobres, salvo que existan fases de valoración, caso que no se produce en este expediente.*

Asumimos la observación como cierta y procedente, y manifestamos al respecto que, a la vista de varios informes de fiscalización del Tribunal de Cuentas, el ITA modificó sus pliegos el año 2006, exigiéndose desde entonces tan sólo dos sobres, salvo en los casos en que existan fases de valoración.

Contestación a la alegación:

Se asume la incidencia por el órgano de contratación.

Alegación presentada:

3. **INCIDENCIA:** *El método de reparto de la puntuación otorgada a la oferta económica, no puntúa con el máximo de puntos a la mejor oferta, por lo que, en la práctica, la ponderación recogida en el PCAP puede verse alterada, infringiéndose el principio de transparencia.*

Aún siendo cierto el hecho que se observa, no compartimos la conclusión. La ponderación recogida en el pliego está clara (calidad de la oferta, factor 3 y oferta económica, factor 2), y dicha ponderación no puede verse alterada por la forma de atribuir la concreta puntuación que se otorgue a cada uno de los dos criterios. El precio tendrá una ponderación de dos quintos en la valoración global de cada oferta, independientemente de la puntuación concreta que por dicho criterio haya obtenido y del método de reparto que se haya seguido para ello. Así pues, el método de reparto de la puntuación económica que contiene el PCAP del contrato fiscalizado no infringe el principio de transparencia.

Contestación a la alegación:

El órgano de contratación reconoce la situación descrita en la incidencia pero no comparte la conclusión ya que señala que la ponderación no se ve alterada por la utilización del método de reparto que no puntúa con el máximo de puntos a la mejor oferta.

En el PCAP se recogen dos criterios repartiendo entre ellos una puntuación total de 5 puntos. El precio recibe 2 puntos y la calidad 3 puntos. Tal y como señala la alegación la ponderación establecida en el PCAP para el precio es de 2/5 de la puntuación total. Sin embargo, si la mejor oferta económica recibe sólo 1 punto, la puntuación total repartida es de 4 puntos representando el precio 1/4 de la puntuación total. Un 40% se ha transformado en un 25%, variando el peso relativo del criterio económico en el concurso.

Alegación presentada:

4. **INCIDENCIA:** *La ponderación establecida en el PCAP para los criterios de adjudicación, al no ir acompañada de métodos de reparto de la puntuación asignada a*

cada criterio puede variarse en el informe de valoración, utilizando un método de reparto que no reparta la totalidad de los puntos asignados a cada uno de los criterios.

Al respecto es preciso manifestar que no compartimos la observación. En el PCAP correspondiente al contrato fiscalizado sí que se establecen métodos claros de reparto de la puntuación asignada a cada uno de los dos criterios: La oferta económica, mediante una fórmula matemática; y la calidad de la oferta, mediante la valoración de una serie de características de la misma, que se detallan con precisión. No podemos pues compartir que se vean afectados los principios de publicidad y concurrencia que, como bien dice el Informe Provisional, deben presidir la contratación pública.

Contestación a la alegación:

La alegación presentada por el ITA señala que existen métodos de reparto puesto que se establecen una serie de características a valorar detalladas con precisión.

El PCAP lo que contiene son unos criterios y dentro de ellos unos subcriterios que contienen las características que se van a valorar así como el reparto de la puntuación del criterio entre los subcriterios. Sin embargo, no establece método de reparto de la puntuación asignada a dichos subcriterios.

Alegación presentada:

5. INCIDENCIA: *Se incluye un criterio de adjudicación que valora un plan de calidad implantado en la empresa. Este criterio es de solvencia y, por tanto, no se debería haber incluido entre los criterios de adjudicación.*

Asumimos la observación como debida y razonable, manifestando al respecto que se trata de un criterio que ya no se utiliza por el Instituto como criterio de adjudicación. Aún así, no queremos dejar de poner de relieve dos circunstancias: primero, que a diferencia de lo que ocurre con otros tipos de contratos (artículos 18.b y 19.f TRLCAP), en los de obras las medidas empleadas por la empresa para asegurar la calidad no se recoge como un criterio de solvencia, lo que llevó al ITA a recogerlo como criterio de adjudicación; y segundo que, aún así, el ITA valoraba dentro del mismo criterio, y con un peso relativo mucho mayor, las medidas de calidad aplicadas a la propia obra que se contrataba, con lo

que ya no se trataba de solvencia de la empresa, sino de un aspecto concreto y muy relevante de la específica oferta que presentaba dicha empresa.

Contestación a la alegación:

Se asume por el órgano de contratación la incidencia puesta de manifiesto en el informe.

Alegación presentada:

6. INCIDENCIA: *La mesa excluye a una empresa incurso en temeridad, por el mero hecho de estarlo, sin motivar esta decisión, ni aportar en el expediente hechos o documentos que justifiquen la misma.*

En este caso, la observación recogida en el Informe Provisional no se ajusta a la realidad. Lo cierto es que, siguiendo lo dispuesto al efecto en el artículo 83.3 TRLCAP, se notificó al interesado dicha circunstancia para que presentara información sobre la oferta efectuada. La empresa contestó a dicho requerimiento, exponiendo las razones que consideraron oportunas. La Subdirección de Infraestructuras emitió informe de fecha 16 de noviembre de 2004, en el que no se consideraba justificaba la baja, y en base a ese informe se dictó Resolución del Director del Instituto declarando temeraria la proposición económica. A fin de acreditar lo expuesto se acompaña al presente escrito, como documento número tres, copia de la solicitud de información, como documento número cuatro, escrito de justificación presentado por la empresa, como documento número cinco, copia del citado informe de la Subdirección de Infraestructuras y, como documento número seis, copia de la resolución del Director.

Contestación a la alegación:

Se aportan documentación que no constaba en el expediente. La motivación de la resolución no se considera suficiente puesto que impide conocer los aspectos de la justificación del licitador que no se aceptan acompañados de las razones de su decisión. Por otra parte, se vulnera el artículo 83 del TRLCAP, puesto que si bien es el órgano de contratación quien declara al licitador en temeridad, el momento de dictar esta resolución no es el señalado por el TRLCAP, lo que provoca que la oferta del licitador no sea valorada, excluyéndosele en el transcurso de la licitación y no después de la propuesta de la mesa tal y como señala el TRLCAP.

Alegación presentada:

7. INCIDENCIA: *Se incumple la disposición adicional decimocuarta del TRLCAP, al no haber retenido crédito por el 10% del precio de adjudicación en el momento de la adjudicación del contrato.*

Asumimos la observación como debida y razonable, manifestando al respecto que dicha retención se practicó con posterioridad al haber advertido la omisión. Para acreditarlo, acompañamos al presente escrito, como documento número siete, la justificación contable del proceso.

Contestación a la alegación:

Se asume por el órgano de contratación la incidencia puesta de manifiesto en el informe.

Alegación presentada:

8. INCIDENCIA: *La resolución de adjudicación no está suficientemente motivada, por no hacer mención a los criterios de adjudicación, incumpliendo el artículo 88.2 del TRLCAP.*

No compartimos la observación. Lo cierto es que la resolución de adjudicación se remite a la propuesta que en tal sentido hace la mesa y a los informes técnicos de valoración de las ofertas. Es decir, el órgano de contratación motiva su resolución por remisión al previo acuerdo de la mesa y a los informes técnicos en los que el mismo se basa. Y, de acuerdo con Jurisprudencia clara y reiterada (sentencia del Tribunal Constitucional 122/94 referida a las resoluciones judiciales y, sobre todo, Sentencias de 14 de marzo de 1994, 10 de diciembre de 1996, 29 de abril de 1997, 5 de octubre de 1999, y 20 de diciembre de 2000, todas ellas de la Sala Tercera, de lo Contencioso-administrativo, de nuestro Tribunal Supremo) un acto o resolución administrativa debe considerarse suficientemente motivada aún cuando se limite a incorporar materialmente a su texto los elementos y argumentos que han conducido a la decisión correspondiente, y que figuren en las referencias o informes previos que constituyan el antecedente de la resolución de que se trate. Ese criterio de motivación suficiente se extiende igualmente por la citada Jurisprudencia al supuesto en que la resolución de que se trate se remita al contenido de dichos precedentes o informes previos de manera inequívoca.

Contestación a la alegación:

Se reitera la contestación sobre la misma incidencia realizada en el apartado correspondiente a la Consejería de Hacienda.

Alegación presentada:

9. INCIDENCIA: *No consta la notificación de la resolución de adjudicación, tanto al adjudicatario como al resto de licitadores.*

En este caso, la observación recogida en el Informe Provisional no se ajusta a la realidad. Lo cierto es que dicha resolución sí se notificó, y para acreditarlo se acompañan al presente escrito, como documento ocho, copia de la notificación al adjudicatario, junto con el justificante de haber sido recibida por el destinatario, y como documento nueve, copia de la notificación al resto de licitadores no adjudicatarios.

Contestación a la alegación:

Se señala en la alegación que el informe no se ajusta a la realidad. El informe señala que no consta en el expediente recibido la documentación que se cita, sin pronunciarse sobre la existencia de la notificación puesto que no existe documentación sobre ella.

Se aporta en trámite de alegaciones documentación que evidencia que se efectuó la notificación al adjudicatario, si bien la única fecha que consta, pone de manifiesto que se realizó fuera de plazo. Se modifica la redacción del informe en este sentido.

No se aporta documentación que evidencie la realización de la notificación al resto de licitadores, por lo que se mantiene en este punto la redacción del informe.

Alegación presentada:

10. INCIDENCIA: *Se repercuten los gastos de publicidad de los concursos de forma incorrecta, al pagar directamente el adjudicatario al BOCyL. La publicación en los boletines oficiales genera un contrato realizado por la administración y, por tanto, con cargo a sus propios presupuestos, con independencia que posteriormente repercute los gastos. Se incumple el artículo 3.3 del Decreto 261/1995 de Castilla y León.*

Asumimos la observación como debida y razonable.

Contestación a la alegación:

La alegación acepta la incidencia.

Alegación presentada:

11. INCIDENCIA: *No consta, para una de las dos empresas constitutivas de la UTE, la documentación justificativa de estar al corriente con Hacienda y la Seguridad Social en el momento de la adjudicación.*

Es cierta la observación, aunque no queremos dejar de manifestar que sí que obraban en el expediente dichos certificados, pues la empresa los presentó junto con la documentación presentada para licitar; no se le pidieron a dicha empresa nuevos certificados al no haber advertido, por error, que los que ya obraban en el expediente habían caducado días antes de la adjudicación. Se acompaña al presente escrito, como documentos números diez y once, copias de dichos certificados.

Contestación a la alegación:

La documentación presentada no es válida a efectos de justificar que la empresa está al corriente de sus obligaciones tributarias, puesto que como acepta el órgano de contratación, los certificados aportados en trámite de alegaciones están caducados a la fecha de la adjudicación.

Alegación presentada:

12. INCIDENCIA: *No constan las certificaciones de enero a abril de 2005, que se debieron confeccionar con cero € cada una.*

La observación recogida en el Informe Provisional no se ajusta a la realidad. Lo cierto es que sí se confeccionaron. Para acreditar lo expuesto se acompaña al presente escrito copia de las mismas, como documentos número doce al quince.

Contestación a la alegación:

Se acepta la documentación remitida en trámite de alegaciones que no constaba en el expediente remitido. El informe en ningún caso afirma que no se confeccionaran, sino que no constaban en el expediente.

Alegación presentada:

13. INCIDENCIA: *Existe un modificado por 588.750,20 €, conforme a la información que obra en las certificaciones, sin que conste en el expediente documentación alguna que ampare el mismo.*

La observación recogida en el Informe Provisional no se ajusta a la realidad. Lo cierto es que sí existe toda la documentación legal y reglamentariamente exigible, y además el propio Consejo de Cuentas debe tener constancia de la misma, ya que del expediente se le dio el debido traslado, como acreditamos con copia de la comunicación del Consejo de Cuentas de Castilla y León de fecha 30 de junio de 2006 por el que se acusa recibo del expediente modificado 2007/71, que fue registrada con número 2327. Acompañamos dicha copia como documento número dieciséis.

Contestación a la alegación:

Se aporta un acuse de recibo del Consejo de Cuentas en relación con documentación del expediente 2004/71 y no 2007/71, a que se refiere la alegación. En caso de que fuera un error en la numeración del expediente, se debe señalar que el acuse de recibo lo es de la recepción del expediente que remitió el ITA, sin perjuicio de que falte documentación obligatoria y, por tanto, no se remita el expediente completo, es decir, en ningún caso se está manifestando por el Consejo de Cuentas que se recibe toda la documentación que legalmente debe figurar en el expediente.

No se remite en alegaciones documentación relativa al modificado.

Alegación presentada:

B) Respecto del contrato adjudicado por procedimiento negociado:

1. INCIDENCIA: *No se encuentra suficientemente justificado el procedimiento elegido, por no quedar suficientemente acreditada la existencia de un único licitador para este tipo de productos.*

No podemos compartir la observación. Lo cierto es que en el expediente obra un informe del Subdirector de Investigaciones del ITA que acredita que la empresa fabricante es la única que fabrica el tipo de producto requerido, con los requisitos técnicos que en el mismo se expresan. Y constan también dos certificados, uno de la empresa fabricante y

otro de la empresa adjudicataria, que acreditan que ésta última es la única que puede suministrar en España esos productos, por tener un contrato con el fabricante que le garantiza la exclusividad. Acompañamos al presente escrito copia de los mismos, como documentos números diecisiete, dieciocho y diecinueve.

Contestación a la alegación:

Se admite la alegación y se elimina el párrafo del informe.

Alegación presentada:

2. INCIDENCIA: *No consta la documentación justificativa de estar al corriente con Hacienda y la Seguridad Social en el momento de la adjudicación, incumplándose el artículo 78.2 del TRLCAP.*

La observación del Informe Provisional no se ajusta a la realidad, pues lo cierto es que obran en el expediente certificados de la Agencia Tributaria de fecha 22 de septiembre de 2004 y de la Tesorería de la Seguridad Social de fecha 23 de septiembre de 2004, acreditativos de dichas circunstancias, de los que se acompaña copias al presente escrito como documentos número veinte y veintiuno.

Contestación a la alegación:

Se acepta la alegación en virtud de la documentación aportada en trámite de alegaciones.

Alegación presentada:

3. INCIDENCIA: *No consta el acta de recepción del bien suministrado, lo que vulnera el artículo 110.2 del TRLCAP.*

La observación del Informe Provisional no se ajusta a la realidad, pues lo cierto es que obra en el expediente acta de recepción, de fecha 22 de noviembre de 2004, de la que se acompaña copia al presente escrito como documento número veintidós.

Contestación a la alegación:

Se acepta la alegación en virtud de la documentación aportada en trámite de alegaciones.

Párrafo alegado: página 88

III.4.12. Agencia de Desarrollo Económico

III.4.12.1. Fiscalización del procedimiento abierto

Alegación presentada:

- En el apartado III.4.12.1. Fiscalización del Procedimiento abierto, se dice:

"La ponderación establecida en el PCAP para los criterios de adjudicación, al no ir acompañada de métodos de reparto de la puntuación asignada a cada criterio, puede variarse en el informe de valoración, utilizando un método de reparto que no reparta la totalidad de los puntos asignados a cada uno de los criterios. La indeterminación del método de reparto en el PCAP, para algún criterio de adjudicación, afecta a los principios de publicidad y transparencia que deben presidir la contratación pública".

En este sentido debemos mencionar que:

Si bien en el procedimiento abierto fiscalizado "Plan de Mejora y Calidad de la ADE", que consta de cinco criterios de adjudicación, en dos de ellos no figura el método de reparto cuantificado matemáticamente, sí se indica claramente qué deberá presentar cada licitador para ser valorado y qué conceptos se valorarán, de tal manera que la publicidad dada al pliego hace que todos aquellos interesados en licitar conozcan de antemano no sólo los criterios de valoración sino también desglosado, su contenido para ser valorado y los aspectos objeto de valoración, No existe por tanto indeterminación en el método de reparto, ni mucho menos evidencia de que se hayan afectado los principios de publicidad y transparencia, como se dice.

Contestación a la alegación:

La alegación del ADE reconoce que existen dos criterios que no están acompañados de método de reparto de la puntuación pero, sin embargo, asevera que no existe indeterminación en el método de reparto. Se señala que el licitador conoce el criterio de valoración, el contenido para ser valorado y los aspectos objeto de valoración.

La incidencia señalada en el informe de fiscalización hace referencia al desconocimiento de cómo se va a valorar su oferta, aspecto sobre el que no se mencionada nada en la alegación.

Párrafo alegado: página 88

III.4.12.2. Fiscalización del procedimiento negociado

Alegación presentada:

- En el apartado III.4.12.2. Fiscalización del Procedimiento negociado, se dice:

"No consta en el expediente el informe de insuficiencia de medios, incumpléndose el artículo 202 del TRLCAP".

En este sentido debemos mencionar que:

El objeto de los contratos examinados, (por su propia naturaleza: realización y emisión de programas de radio y televisión), en ningún caso podría realizarse por personal y medios propios de la Agencia, por lo que en este caso no hay insuficiencia, falta de adecuación o conveniencia de no ampliación de medios que justificar, sino que hay ausencia total de medios personales y materiales para realizar dicho objeto.

Contestación a la alegación:

El artículo 202 del TRLCAP no hace excepción alguna y exige un informe de insuficiencia o falta de adecuación de medios, cuyo contenido tendrá que hacer referencia a la falta total de medios a que se refiere el órgano de contratación.

Alegación presentada:

- En el apartado III.4.12.2. Fiscalización del Procedimiento negociado, se dice:

"La contratación se realiza mediante procedimiento negociado del artículo 210.b), tomando como exclusividad el horario y audiencia a una hora determinada para la radio y la cobertura territorial para la televisión. Se confunde, así, la exclusividad con los requisitos de ejecución o criterios de valoración para la adjudicación. La exclusividad requerida en el TRLCAP provoca la existencia de un solo empresario que pueda ejecutar el contrato, lo que no es predicable de las cadenas de radio y televisión".

En este sentido debemos mencionar que:

En estos dos supuestos se ha entendido que la exclusividad radica en ambos casos en que sólo esa emisora de radio y esa televisión son las únicas que cuentan con anterioridad a la contratación, con los programas y coberturas en las que la Agencia considera necesario desarrollar el objeto del contrato.

Contestación a la alegación:

Señala la alegación que son los medios que cuentan con anterioridad a la contratación de los programas, sin que se entienda porqué es necesaria la existencia previa de dichos programas. Se reitera la argumentación de la contestación a las alegaciones sobre la misma materia de la Consejería de Cultura y Turismo y ECyL.

Alegación presentada:

- En el apartado III.4.12.2. Fiscalización del Procedimiento negociado, se dice:

"No se ha dejado constancia en ninguno de los dos expedientes de la documentación relativa a la acreditación de la personalidad de la entidad contratante, su objeto social, el poder del representante y solvencia".

En este sentido debemos mencionar que:

Al Consejo de Cuentas se le han remitido los expedientes administrativos en los que consta que la Mesa de Contratación ha examinado la documentación relativa a: *"la acreditación de la personalidad de la entidad contratante, su objeto social, el poder del representante y solvencia"*, no observándose defectos en dicha documentación según consta en las Actas de 15 de junio de 2004 y 11 de junio de 2004 respectivamente.

A su vez, los sobres nº 1 "Documentación General" y nº 2 "Oferta Económica" de los adjudicatarios de estos expedientes y del resto tramitados por la Agencia, se guardan en las cajas de cada expediente y se encuentran a disposición de ese Organismo.

Contestación a la alegación:

La mención en las actas de la mesa de contratación sobre la existencia o no de defectos en la documentación del adjudicatario no vincula al Consejo de Cuentas en su labor fiscalizadora. La documentación del adjudicatario debe mantenerse en

el expediente, que, por otra parte, fue solicitado completo al órgano de contratación. No se aporta la documentación en el trámite de alegaciones por lo que no es posible aceptar la alegación.

Alegación presentada:

- En el apartado III.4.12.2. Fiscalización del Procedimiento negociado, se dice:

"Los contratos 3 y 4 son contratos de suministro de adquisición centralizada por adhesión al procedimiento del Estado. En las facturas de ambos contratos, así como del contrato 2, no figura el NIF del contratista, incumpléndose el artículo 6 del Real Decreto 1496/2003, de 28 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento que regula las obligaciones de facturación."

En este sentido debemos mencionar que:

Vistos dichos documentos (Contratos 2, 3 y 4), en todos ellos figura el CIF del adjudicatario. Se vuelven a remitir copias de los mismos.

Contestación a la alegación:

Se acepta la alegación.

Alegación presentada:

- En el apartado III.4.12.2. Fiscalización del Procedimiento negociado, se dice:

"En el contrato 3, relativo a la adquisición de un lote de 123 monitores informáticos, tramitados por el procedimiento de material homologado, figuran en la factura la entrega de otros 17 más a coste cero, sin que medie el conocimiento y aprobación de la Dirección General del Patrimonio, con arreglo a los puntos 5.e) y 6 del artículo 193 del TRLCAP".

En este sentido debemos mencionar que:

Entendemos que se refiere a los puntos 5.e) y 6 del artículo 193 del RGLCAP y referido a los "Contratos de adopción de tipo", en todo caso obligaciones exigibles a los adjudicatarios de esos concursos, cuando la mejora se produce a su instancia.

Contestación a la alegación:

La incidencia señalada en el informe significa que la Dirección General de Patrimonio no ha tenido conocimiento de la oferta y aceptación de los 17 monitores a coste cero que figura en la facturación del adjudicatario.

En otras palabras, el órgano de contratación no ha seguido adecuadamente el procedimiento de adquisición centralizada, puesto que no se atiende a los términos de la Dirección General de Patrimonio.

Párrafo alegado: página 89

III.4.12.3. Fiscalización de gastos promocionales

Alegación presentada:

- En el apartado III.4.12.3. Fiscalización de gastos promocionales, se dice:

"... No obstante, se presentan en el siguiente cuadro aquellos contratos que, debiendo haber figurado en la ejecución de las partidas presupuestarias correspondientes a gastos promocionales, se han imputado a otras partidas presupuestarias y, que han sido objeto de fiscalización en este informe por haberse tramitado por el procedimiento negociado..."

En este sentido debemos mencionar que:

Los expedientes referidos, han sido imputados a la misma aplicación presupuestaria del ejercicio 2004: 08.21.721A02.641.00.0-Proyecto 2002/000176-Campañas de Promoción, es decir, gastos promocionales imputados al capítulo de inversiones. Y dicha imputación se ha justificado en cada uno de los Expedientes, según consta en el Informe-Justificación del contrato que obra en poder del Consejo de Cuentas.

Para finalizar, debemos mencionar que por error se ha enviado a la Consejería de Economía y Empleo un cuadro que contiene expedientes relativos a contratos adjudicados en el 2004 y no comunicados al RPCCYL y de los expedientes relacionados en el cuadro corresponden a la Agencia los siguientes:

Contestación a la alegación:

Se modifica el texto del informe en el sentido señalado en la alegación.

Párrafo alegado: página 91

III.5. CONVENIOS

III.5.2. Consejería de Hacienda

Alegación presentada:

En relación al convenio 4, con el Banco Gallego S.A., que tiene por objeto el anticipo y descuento de las certificaciones de obra en manos del contratista que superen los dos meses sin realizar el pago, el informe provisional menciona que se estaría en presencia de un objeto que podría definirse como servicio financiero regulado como contrato en el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones públicas.

A nuestro entender, en ningún caso puede entenderse como tal, puesto que no existen todos los elementos determinantes de la configuración jurídica del acto como un contrato administrativo de cualquier tipo. Sin abundar en el tema, basta decir que su objeto no se puede encuadrar dentro de los previstos por la ley como propios del contrato de servicios; tampoco se define un precio como contraprestación del supuesto servicio financiero prestado, ni un sistema de determinación del precio referido a componentes de la prestación, unidades de obra, unidades de tiempo o de honorarios por tarifa.

Por tanto, se trata de un Convenio de colaboración, de libre adhesión, que queda fuera del ámbito de aplicación del TRLCAP (artículo 3.d), mediante el que se pretende agilizar el sistema de cobro de las certificaciones y que redundará en un beneficio para las tres partes involucradas, la Administración, la entidad financiera y, en último término, el contratista que decide descontar la certificación en cuestión y que, además:

- no supone el ejercicio de una potestad administrativa reglada, ni es consecuencia del ejercicio de una potestad reglamentaria, ni imperativa o de mando y, por lo tanto, no es obligada la adhesión, puesto que no impide cualquier otro acuerdo que pudiera establecerse entre la entidad y el contratista.

- tampoco podría entenderse como resultante del ejercicio de una potestad

administrativa arbitraria o contraria al ordenamiento jurídico, puesto que, una vez más, no es de obligado cumplimiento, ni para la entidad financiera (que acepta libremente con la adhesión la cláusula de interés de demora a abonar por la Administración transcurrido el plazo de dos meses), ni para el contratista, que es libre de esperar al plazo de cobro establecido en el TRLCAP para el abono de las certificaciones, así como a la exigencia, en su caso, del interés de demora previsto en el artículo 99.4 del TRLCAP.

Por otro lado, se hace referencia a que la fijación de los intereses a pagar por la Administración en caso de demora en el pago de una certificación previamente descontada, supone una rebaja del tipo de interés de demora aplicable según la Ley de la morosidad.

La Ley 3/2004, de 29 de diciembre, por la que se establecen medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales, entró en vigor el 30 de diciembre de 2004, siendo la fecha de adhesión del Bango Gallego S.A. al Convenio el 31 de mayo de 2004. No obstante, la disposición transitoria única, referida a contratos preexistentes, dice que la Ley será de aplicación a todos los contratos que hayan sido celebrados con posterioridad al 8 de agosto de 2002, en cuanto a sus efectos futuros, incluida la aplicación del tipo de interés de demora establecido en su artículo 7. Dicho artículo 7, en su apartado 1, determina que el interés de demora que deberá pagar el deudor será el que resulte del contrato y, en defecto de pacto, el tipo legal que se establece en el apartado siguiente.

Por lo tanto, suponiendo que se tratara de un contrato (aspecto que no compartimos), podría entenderse que aunque la adhesión se produjo con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley, sí le sería aplicable por lo dispuesto en la disposición transitoria única. No obstante, visto lo dispuesto en el artículo 7.1, y puesto que el tipo de interés de demora se fija en el Convenio, que recordemos es de libre adhesión, no se vulneraría la Ley de morosidad.

Contestación a la alegación:

El negocio jurídico de convenio se define como aquél que define unas actuaciones de los sujetos firmantes que están dirigidas a una finalidad con interés común para ellos.

El negocio jurídico contractual se define con actuaciones que tienden a satisfacer intereses contrapuestos y propios de los sujetos participantes, de tal manera que las actividades se denominan prestación y contraprestación, teniendo como destinatario, cada una de ellas, al otro sujeto participante en el negocio. Sin embargo, en el convenio no se puede definir la prestación y contraprestación al no tener como destinatario al otro sujeto del negocio.

En la operación que se plantea en el expediente fiscalizado, la Administración pacta con el banco el tipo de interés que se va a aplicar a operaciones de pago por parte de la Administración, y que recibirá finalmente el banco. Quedan así definidas las prestaciones y contraprestaciones del contrato financiero entre la Administración y el banco.

La aplicación del artículo 7.1 que realiza el órgano de contratación da por bueno el acuerdo celebrado para analizar a continuación su vigencia. Sin embargo, la aplicación de este artículo se debe realizar tomando como referencia los contratos sobre los que se va a aplicar el tipo de interés fijado en la Ley, de tal manera que el objetivo es reducir la morosidad en los pagos que se lleven a cabo a partir de la vigencia de la Ley. Dicho de otra forma, la interpretación del órgano de contratación se aceptaría en relación con la morosidad que pudiera surgir en los pagos derivados del convenio, pero no es aplicable a la morosidad que surge de los pagos a realizar el órgano de contratación con ocasión de contratos administrativos surgidos con posterioridad a la Ley de morosidad. No hay que olvidar que el pago de la certificación se realiza al adjudicatario a través de un documento contable que tiene un tercero endosatario o cedente pero que en cualquier caso los intereses de demora que deriven de este pago traen su causa en el contrato firmado entre el adjudicatario y el órgano de contratación de fecha posterior a la entrada en vigor de la Ley de morosidad.

Párrafo alegado: página 91

III.5.3. Consejería de Agricultura y Ganadería

Alegación presentada:

CONVENIO 20:

Por parte de la Consejería de Agricultura y Ganadería se ha entendido que cumple con el artículo 3 del TRLCAP por la naturaleza y especificidad del mismo, por la particularidad sobre la enseñanza y el carácter del ITAGRA, C.T., que es una asociación de investigación, sin ánimo de lucro, ligada a la Universidad de Valladolid.

Contestación a la alegación:

No se aporta en las alegaciones información o documentos distintos de los analizados en la fiscalización, por lo que se mantiene la redacción del informe de fiscalización.

Alegación presentada

CONVENIO 31 y 32:

A juicio de la Dirección General de Industrialización y Modernización Agraria, se estimó que se trataba de un negocio excluido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, de conformidad con lo establecido en el artículo 3.1.d) del Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, al entender que su objeto no está

comprendido en los contratos regulados en dicha Ley o en normas administrativas especiales.

Contestación a la alegación:

No se aporta en las alegaciones información o documentos distintos de los analizados en la fiscalización, por lo que se mantiene la redacción del informe de fiscalización.

Párrafo alegado: página 92

III.5.4. Consejería de Sanidad

Alegación presentada:

La Consejería de Sanidad considera que al tratarse de una materia tan específica lo que es objeto de convenio y tener razones de interés público, de investigación y sanitarias; hace que fuera imprescindible la firma de dichos convenios con el objeto de que pudieran llevarse a cabo en ese momento los objetivos que en materia de salud perseguía la Consejería. Dada la complejidad del contenido de dichos convenios y de las actividades a desarrollar por los interlocutores de la Consejería se estimó en ese momento como más conveniente la utilización de la formula del Convenio.

Contestación a la alegación:

No se aporta en las alegaciones información o documentos distintos de los analizados en la fiscalización, por lo que se mantiene la redacción del informe de fiscalización.

Párrafo alegado: página 94

III.5.6. Consejería de Cultura y Turismo

Alegación presentada:

Existen discrepancias en el contenido del informe provisional, ya que en un primer momento se hace referencia a que de los 33 convenios examinados, 2 presentan incidencias, sin embargo después se realizan observaciones sobre el contenido de los convenios 1 a 9, 13, 18 y 32.

Contestación a la alegación:

Se modifica el informe en el sentido señalado.

Alegación presentada:

Sin perjuicio de ello procedemos a realizar siguientes alegaciones.

En primer lugar analizaremos los convenios 1 a 9 celebrados con nueve asociaciones de Amigos del Camino de Santiago para la promoción y mejora de la Ruta del Camino de Santiago a su paso por Castilla y León, así como el convenio 18 celebrado con la Federación de Centros de Iniciativas Turísticas de Castilla y León para la promoción turística de la Comunidad, los cuales tienen por objeto la regulación y el desarrollo de las condiciones de las subvenciones directas concedidas por la Junta de Castilla y León, de acuerdo a lo establecido en el artículo 28.1 de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones. Estos convenios se limitan a desarrollar las condiciones previamente conocidas y aceptadas por el beneficiario de la subvención, no tratándose por tanto de un negocio jurídico convencional típico, sino más bien de una consecuencia de un acto previo de naturaleza subvencional, que exige un desarrollo más amplio del régimen de obligaciones para el beneficiario derivadas de la concesión de la subvención. Las actuaciones citadas como propias de un contrato regulado en el TRLCAP, consisten en actuaciones de "mejora y mantenimiento de las infraestructuras turísticas del Camino de Santiago", y "La edición y distribución de material promocional impreso de carácter local", las cuales aparecen reflejadas como actividades subvencionables en los citados convenios. Estas actuaciones se ajustan en su contenido al concepto de gastos subvencionables previsto en el Artículo 31 de la Ley 38/2003. *“Se consideran gastos subvencionables, a los efectos previstos en esta ley, aquellos que de manera indubitada respondan a la naturaleza de la actividad subvencionada, y se realicen en el plazo establecido por las diferentes bases reguladoras de las subvenciones”*. En estos supuestos resulta claro que las prestaciones citadas no tienen la autonomía ni la relevancia suficiente como para constituir contratos administrativos independientes, sino que se trata de prestaciones accesorias que contribuyen al logro de la actividad subvencionada, que no es otra que la Promoción y mejora de la Ruta del Camino de Santiago en los convenios 1 a 9, y la Promoción, Coordinación y Colaboración con los centros de iniciativas turísticas de la Comunidad en el caso del 18.

Esta situación se pone de manifiesto en el hecho de que la Consejería no es la destinataria final de estos servicios, ya que las infraestructuras turísticas citadas no son en su totalidad de titularidad de la administración autonómica, y en lo referente a los folletos turísticos la entrega de una parte de ellos a la Consejería se hace para que esta proceda a su distribución en sus distintas sedes.

Contestación a la alegación:

Considera la alegación incluidas en las actividades subvencionadas las actuaciones citadas en el informe de fiscalización como propias de un contrato típico. Sin embargo, tal y como señala la alegación la actuación de mejora de infraestructuras recaerá, si bien no en su totalidad, sí en parte que no delimita el convenio, en infraestructuras de titularidad autonómica y los folletos turísticos se entregarán en parte a la Consejería. Estas actuaciones son propias de contratos típicos incluidos en el TRLCAP sin que pueda la Administración otorgar subvención para actividades de las que recibe contraprestación, lo que no se incluye en la definición de subvención recogida en la Ley 38/2003.

Alegación presentada:

En segundo lugar hemos de analizar la situación de los convenios 13 y 32 que tienen por objeto la Restauración de la Iglesia de San Pablo en Valladolid, y la Restauración Integral de la Iglesia del Monasterio de la Cartuja de Miraflores en Burgos. En el informe provisional se cuestiona que la elaboración de los proyectos se lleve a cabo por los sujetos privados que participan en el convenio, sin embargo no existe una relación directa entre la redacción de un proyecto y la necesidad de que el mismo sea objeto de un contrato por parte de la administración, ya que existe la posibilidad de que la redacción del proyecto se lleve a cabo por el personal propio de la administración, o bien que el mismo sea facilitado por otras entidades públicas o privadas interesadas en promover una obra determinada.

La existencia del proyecto en los contratos de obra aparece recogida como documentación preceptiva de todo contrato de obra en el artículo 122 TRLCAP, sin exigir que el mismo sea elaborado por la administración, si bien si que corresponderá a ésta la supervisión, aprobación y replanteo del mismo. Del mismo modo el artículo 125 TRLCAP establece la posibilidad de que la redacción del proyecto recaiga sobre el

contratista, en los contratos de obra tramitados bajo la modalidad de contratación conjunta de proyecto y obra, dejando abierta por tanto la colaboración de terceros con la administración a la hora de elaborar la documentación técnica que ha de servir de base a los contratos. Por tanto no se observa inconveniente en que las partes que celebran el Convenio puedan establecer libremente las aportaciones económicas o de otro tipo que se deriven del mismo, más aún cuando las mismas están cuantificadas, y suponen un porcentaje mínimo respecto del importe total del convenio (Convenio San Pablo 70.850,59 € sobre un total de 4.021.203,05 €, lo que supone un 1,7% del importe total y Convenio Cartuja de Miraflores 8.782,80 € sobre un total de 1.144.380,03 €, lo que supone un 0,76 % del importe total.). La obtención de los proyectos de obra no ha de entenderse como un fin en sí mismo, sino que los mismos son un elemento necesario y previo a la tramitación de un contrato de obra, sin que el TRLCAP ni su Reglamento exijan en ningún momento que los mismos tengan que ser realizados por la propia administración, o por encargo de ella. Nada impide por tanto que las partes que suscriben un convenio, puedan libremente pactar como se reparte la realización de las actuaciones necesarias para la obtención del resultado pretendido con el convenio.

Contestación a la alegación:

Señala la alegación que la obtención de los proyectos de obra no ha de entenderse como un fin en sí mismo, olvidando que son el objeto del contrato de consultoría regulado como contrato típico en el TRLCAP. Así, un convenio incluido en el artículo 3.d) del TRLCAP no está excluido de la aplicación del propio TRLCAP si su contenido se define como contrato típico. En el convenio señalado parte del convenio está formado por una prestación y constituye el objeto de un contrato de consultoría y por tanto no está excluido del TRLCAP.

Párrafo alegado: página 95

III.5.7. Instituto Tecnológico Agrario

Alegación presentada:

De acuerdo con el Informe Provisional del Consejo de Cuentas, de los 15 convenios analizados, 2 convenios presentan incidencias. Se trata de los convenios señalados con el número 3 y 15 en el anexo correspondiente, formalizados

respectivamente con el Consejo Regulador de la Denominación de Origen «Manzana Reineta del Bierzo» y con el Instituto de Investigación Agraria y Alimentaria (INIA); en ambos casos la incidencia que se recoge en el Informe Provisional es la misma: que el ITA participaría en los hipotéticos resultados de la actividad objeto del convenio (en la misma proporción en la que aporta recursos para el desarrollo de la misma) *«por lo que constituye el objeto de un contrato regulado en el TRLCAP»*.

Sin embargo, el Informe Provisional parece no tomar en consideración lo que pocas líneas antes había señalado con respecto a la aplicación a los convenios del artículo 3.1.c) TRCLAP, en función de la naturaleza de los sujetos intervinientes. En efecto, y como el propio Informe recoge, de acuerdo con el citado precepto en su redacción vigente en 2004, *«los convenios de colaboración que celebre la Administración General del Estado con la Seguridad Social, las Comunidades Autónomas, las Entidades locales, sus respectivos organismos autónomos y las restantes entidades públicas o cualquiera de ellos entre sí»* quedan fuera del ámbito de la propia Ley.

Así pues, y en recta interpretación de dicho precepto, un convenio formalizado entre dos entidades públicas, sea cual fuere su objeto, y sean cuales fueren los respectivos intereses y prestaciones de cada una de las partes, estaría excluido del ámbito de aplicación del TRLCAP.

Y ambos convenios se han formalizado con entidades públicas, como pondremos ahora de manifiesto por separado:

A) El Consejo Regulador de la Denominación de Origen «Manzana Reineta del Bierzo»

Se trata de una entidad cuyo carácter de público deriva de tres razones: de sus normas de creación, de su propia naturaleza y de las funciones que tiene encomendadas.

1) Por sus normas de creación:

El Consejo Regulador del que nos ocupamos fue creado por Orden de 2 de diciembre de 1999 de la Consejería de Agricultura y Ganadería de la Junta de Castilla y León (B.O.CyL. de 16 de diciembre de 1999), que aprobó el Reglamento de la Denominación de Origen protegida «Manzana Reineta del Bierzo», ratificado posteriormente por Orden de 15 de diciembre de 2000 del Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación (B.O.E.

del 1 de enero de 2001) y para el que, con fecha de 28 de diciembre de 2001, se concedió el registro definitivo a nivel europeo.

Dicha Orden, de acuerdo con su preámbulo y con el artículo primero del Reglamento que aprueba, se dicta al amparo de lo dispuesto en la Ley 25/1970, de 2 de diciembre, de Estatuto de la Viña, del Vino y de los Alcoholes, que, según su artículo 95, permite extender su régimen de protección de Denominaciones de Origen (que comprende la naturaleza y funciones de los Consejos Reguladores) a otros productos agroalimentarios distintos del vino. Y de acuerdo con el artículo 99 de la citada Ley 25/1970, *«los Consejos Reguladores, en régimen de Estatuto de autonomía, son entidades públicas que sujetan su actividad al Derecho privado, con la autonomía necesaria para el cumplimiento de sus fines».*

2) Por su propia naturaleza:

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 29 de la citada Orden de 2 de diciembre de 1999, el Consejo Regulador de la Denominación de Origen «Manzana Reineta del Bierzo» es un *organismo dependiente de la Consejería de Agricultura y Ganadería, como órgano desconcentrado de la misma.*

Tanto por razón de la dependencia, como por su calificación como órgano desconcentrado, no puede ponerse en duda la naturaleza pública de la entidad, ya que, en recta interpretación del artículo 12 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, la desconcentración es una técnica de atribución de competencias que, por su carácter constitutivo, permanente, normal y general, no cabría si el órgano desconcentrado, además de la dependencia jerárquica que la Ley exige expresamente, no participase de la naturaleza pública del superior.

Por otro lado, el Consejo está facultado también, de acuerdo con el artículo 30.1.8º de la misma norma, para ejercer las facultades delegadas por la Consejería de Agricultura y Ganadería. Y, de acuerdo con el artículo 13 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, los órganos de las diferentes Administraciones públicas podrán delegar el ejercicio de las competencias que tengan atribuidas en otros

órganos de la misma Administración, aun cuando no sean jerárquicamente dependientes, o de las entidades de derecho público vinculadas o dependientes de aquéllas. Pero no cabe la delegación en entidades privadas.

3) Por las funciones o competencias que tiene atribuidas:

El Consejo Regulador de que nos ocupamos tiene atribuidas, entre otras, la función de incoar e instruir expedientes sancionadores, de acuerdo con el artículo 30.1.9º de la Orden de 2 de diciembre de 1999. Se trata de una facultad que sin duda implica el ejercicio de potestades administrativas, por lo que no podría tenerla atribuida una entidad que no tuviera naturaleza pública.

B) El Instituto Nacional de Investigación y Tecnología Agraria y Alimentaria (INIA)

La aplicación al citado Instituto del artículo 3.1.c) del TRLCAP es aún más clara, ya que se trata de un organismo autónomo, y por lo tanto de un tipo de ente citado expresamente por dicho precepto. En efecto, y según el artículo primero de su Estatuto, aprobado por el Real Decreto 1.951/2000, de 1 diciembre, «*el Instituto Nacional de Investigación y Tecnología Agraria y Alimentaria (en adelante, INIA) es un organismo público de investigación, con el carácter de organismo autónomo, de acuerdo con lo previsto en el artículo 43.1.a) de la Ley 6/1997, de 14 de abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado, adscrito al Ministerio de Ciencia y Tecnología a través de la Secretaría General de Política Científica*».

Así pues, es evidente que en ambos casos nos encontramos con entidades públicas por lo que los convenios que el ITA suscribió con ellos en 2004 estaban excluidos del ámbito de aplicación del TRLCAP por su artículo 3.1.c)

Sin perjuicio de lo anterior, queremos además señalar que por el T.S. -SS. de 5 y 30 de octubre, 16 de noviembre de 1983; 30 de abril de 1985; 14 de marzo, 30 de abril y 16 de octubre de 1986; de 17 julio de 1999, "... que para distinguir entre los contratos privados y los administrativos, prescindiendo del tradicional criterio de las cláusulas exorbitantes o derogatorias del derecho común, hay que atender básicamente al objeto o visión finalista del negocio, de suerte que una relación jurídica concreta ofrecerá naturaleza administrativa cuando ha sido determinada por la prestación de un servicio

público, entendido este concepto en la aceptación más amplia, para abarcar cualquier actividad que la administración desarrolla como necesaria en su realización para satisfacer el interés general atribuido a la esfera específica de su competencia y por lo mismo correspondiente a sus funciones peculiares..."

Pues bien, el objeto de los Convenios que nos ocupan viene constituido en ambos casos por proyectos de investigación; no se trata por tanto de una relación jurídica determinada por la prestación de un servicio público que pretenda satisfacer el interés general, sino de estudios concretos y determinados que afectan únicamente a determinados sectores de actividad, y menos aún, que por el hecho de participar en un 50% en los posibles resultados pueda deducirse que se está abonando un precio, como se deduce del criterio interpretativo del Consejo de Cuentas, pues se trata de una coparticipación en un proyecto de interés común para ambas entidades, siendo también lógico que en el supuesto de que se exploten sus resultados participen en igual proporción, con independencia de que según el tenor literal del convenio, "Los derechos de propiedad intelectual o industrial que pudieran surgir serán propiedad conjunta de ambas Partes en la misma proporción", sólo se produciría ese denominado "abono de precio" para el caso de que surgieran los mismos, hecho que no se ha producido.

Contestación a la alegación:

Se admite la alegación y se eliminan los párrafos del informe.

Palencia, a 23 de junio de 2008

EL PRESIDENTE

Fdo.- Pedro Martín Fernández