

SENTÈNCIA 2000-43 DE 18 D'OCTUBRE DE 2000

**CONTRACTACIÓ ADMINISTRATIVA. Manteniment i neteja de l'Hospital de Nostra Senyora de Meritxell. CONTRACTE DE GESTIÓ DE SERVEIS PÚBLICS. Adjudicació per concurs. SELECCIÓ DEL CONTRACTISTA. Cal determinar quina proposta resulta, atenent a tots els seus aspectes, més avantatjosa o convenient de cara a la prestació del servei. INFORME DE LA COMISSIÓ DE CONTROL I AVALUACIÓ TÈCNICA. Justificació de la decisió d'apartar-se'n.**

*Ponent : M.I. Sr. Lluís Saura Lluvià*

#### ANTECEDENTS DE FET

1.- El Comitè de direcció del Centre Hospitalari Andorrà, en un acord de 12 de maig de 1998 (publicat al BOPA del 17 de maig) va acordar l'adjudicació definitiva del contracte de serveis de manteniment integral del Centre Hospitalari Andorrà a la societat A.S. S.A. Contra aquest acord, S.T.S. S.A. va interposar recurs d'alçada el 16 de juny de 1998, que va ser desestimat per silenci administratiu.

2.- La sentència dictada per la Secció Administrativa de la Batllia resolent el recurs presentat per S.T.S. S.A., de 17 d'abril de 2000 (sentència núm. 2000-31) va desestimar la demanda i va declarar ajustats al dret els actes objecte del recurs.

3.- Contra la sentència esmentada va interposar recurs d'apel·lació la representació processal de la part demandant, mitjançant un escrit que ha tingut entrada en la Secretaria d'aquesta Sala el 6 de juny de 2000. La part apel·lant addueix que les bases del concurs convocat pel Centre Hospitalari Andorrà no són conformes al Dret en la mesura que donen un excessiu marge de llibertat al comitè de direcció del Centre per apreciar l'oferta més favorable, i estima que la forma correcta d'adjudicar el contracte hauria estat el concurs-subhasta i no el concurs. De l'escrit esmentat se n'ha donat trasllat a la representació processal del govern que l'ha contestat el 30 de juny, recolzant els arguments de la sentència de la Batllia i demanant la desestimació del recurs.

4.- La vista ha tingut lloc el dia 18 de setembre i en ella ambdues parts han fet les al·legacions més adequades als seus interessos respectius, quedant tot seguit les actuacions vistes per a deliberar i decidir.

#### FONAMENTS DE DRET

**Primer.-** La Sala Administrativa del Tribunal Superior de Justícia és competent per a conèixer del present recurs, segons l'article 39,3 de la Llei Qualificada de la Justícia.

**Segon.-** La part apel·lant planteja novament, en aquesta segona instància, les qüestions següents: a) la incorrecció jurídica d'haver-se escollit el concurs i no el concurs-subhasta com a forma d'adjudicar el contracte de serveis de manteniment integral de les instal·lacions del Centre Hospitalari Andorrà, i b) la nul·litat de la clàusula 13.7 del plec de condicions administratives particulars del concurs, que atribueix al comitè de direcció del Centre Hospitalari Andorrà plena llibertat per apreciar l'oferta més favorable sense quedar vinculat per l'informe de la Comissió del Control i Avaluació Tècnica ni hagi de resoldre a favor de la més econòmica.

A partir d'aquest plantejament demana l'estimació del recurs, la revocació de la sentència i la declaració de nul·litat de la convocatòria del concurs i de l'acte d'adjudicació posterior.

**Tercer.-** En relació al primer punt, els arguments de S.T.S. S.A. consisteixen en negar a un contracte com l'exposat la naturalesa de contracte de gestió de serveis públics i atribuir-li una naturalesa equivalent a la del contracte d'obres, pel qual l'article 17 de la Llei de la contractació pública de 30 de desembre de 1985 sí que estableix el concurs-subhasta com el procediment normal d'adjudicació dels contractes d'obres.

No obstant, aquesta Sala ha mantingut, en un cas molt similar a aquest (sentència 95-03, del 19 de gener de 1995) en que s'analitzava la naturalesa jurídica del contracte que té per objecte el manteniment i neteja de l'Hospital de Nostra Senyora de Meritxell, és a dir, el mateix que és objecte d'aquest recurs, que "es tracta pròpiament d'un contracte de gestió de serveis públics, atès que amb ell es pretén encomanar a un particular la prestació d'un servei del que és titular l'Administració, que d'aquesta manera es converteix en col·laborador d'aquesta darrera. Ens trobem, en definitiva, davant d'una forma de gestió indirecta dels serveis públics". La sentència esmentada afegeix: "És cert que l'objecte del contracte no el constitueix, en aquest cas, l'activitat principal que es desenvolupa a l'Hospital de Nostra Senyora de Meritxell, és a dir l'assistència sanitària, però no es pot oblidar que la correcta prestació d'aquesta fa necessari portar a terme un ampli ventall d'activitats subordinades o complementàries que la facin possible, entre les que s'inclou òbviament el manteniment i neteja del centre hospitalari, activitats que formen part, en conseqüència, del desenvolupament del servei públic en sentit ampli".

L'adjudicació del contracte que constitueix l'objecte d'aquest recurs queda sotmesa, per tant, a les disposicions del Capítol III de la Llei de contractació pública que estableix (article 34), com a forma d'adjudicació general, el procediment de concurs.

**Quart.-** La part apel·lant considera que la clàusula 13.7 del Plec de condicions administratives particulars del concurs de manteniment integral de les instal·lacions, que s'ha exposat en el segon fonament de Dret, és nul·la perquè atribueix un marge de discrecionalitat excessiu al Comitè de Direcció del Centre Hospitalari Andorrà en la mesura que no queda vinculat per la proposta de la Comissió de Control i Avaluació Tècnica en un concurs de les característiques de l'analitzat en el qual els aspectes tècnics de les propostes abasten el 75% de la puntuació, enfront els econòmics, que comprenen el 25%.

Aquesta Sala ha dit reiteradament (sentències 95-15 de 8 de juny de 1995, 98-38, de 12 de maig de 1998 i 99-23 de 15 de juliol de 1999 i també en la que hem citat abans), que la selecció del contractista mitjançant concurs significa que la resolució no és adoptada només en atenció a l'oferta econòmica sinó que cal determinar quina proposta resulta, atenent a tots els seus aspectes, més avantatjosa o convenient de cara a la prestació del servei. D'això resulta que l'Administració disposa d'un ampli marge d'apreciació a l'hora de resoldre aquest procediment selectiu, atès el caràcter discrecional de les seves potestats en aquest camp, sempre que les mateixes es desenvolupin dintre els límits legals i amb la finalitat d'obtenir el major grau de satisfacció en els resultats de la gestió del servei.

De l'anàlisi de l'expedient i de la documentació aportada com a prova en la primera instància en resulta que segons diu la clàusula 13.5 del Plec de Condicions, la Comissió de Control i Avaluació tècnica, que és la que elabora l'informe que es proposa al Comitè de Direcció del Centre Hospitalari Andorrà, "podrà estar assistida pels assessors tècnics que es considerin necessaris i pel personal que s'estimi convenient, tots ells sense dret a vot", i fent ús d'aquesta clàusula, es van demanar el serveis de l'empresa R.S., que va emetre el document que consta els folis 112 a 124 de les actuacions i va analitzar, com explica en el mateix, conjuntament amb els membres de la Comissió, les ofertes i els informes generats. La proposta d'adjudicació de la Comissió d'Avaluació Tècnica (folis 91 a 106) és ben detallada i exhaustiva sobre cadascuna de les ofertes de les empreses concursants, en relació a allò que es demanava en les bases del concurs, i resulta que mentre S.T.S. obté 53 punts sobre cent, la guanyadora A.S. S.A. n'obté 86 tenint en compte allò que exigeix la base 14 del Plec, que detalla els criteris d'avaluació que s'han de tenir en compte. Cal remarcar, d'altra banda, que la part apel·lant en cap moment ha discutit el contingut de la proposta ni, per tant, l'avaluació de les ofertes presentades a partir de la comparació entre elles.

El fet que el Comitè de Direcció del Centre Hospitalari Andorrà disposi de plena llibertat per apreciar l'oferta més favorable als interessos del Centre Hospitalari no implica que aquest pugui decidir arbitràriament sinó que, en el cas que vulgui apartar-se de l'informe de la Comissió de Control i Avaluació Tècnica, haurà de justificar la raó per la qual ho fa, però aquest no és el cas, i no havent-se posat en dubte el contingut de l'informe que va donar la màxima

puntuació a A.S. SA., la decisió d'adjudicar-li el concurs no té cap defecte que la invalidi, la qual cosa comporta la desestimació del recurs i la confirmació de la sentència.

**Cinquè.-** No s'aprecien circumstàncies que determinin un especial pronunciament sobre el pagament de les despeses d'aquesta segona instància.

## DECISIÓ

En atenció a tot el que s'ha exposat, el Tribunal Superior de Justícia, Sala Administrativa, en nom del poble andorrà, decideix desestimar el recurs d'apel·lació interposat per la representació processal de l'empresa S.T.S. S.A. contra la sentència núm. 2000-31, de 17 d'abril de 2000, dictada per la Secció Administrativa de la Batllia, que es confirma íntegrament, sense fer cap pronunciament sobre les despeses d'aquesta segona instància.

Aquesta sentència és ferma i executiva.

Manem que una vegada s'hagi complert el que disposa l'article 76 de la Llei de la Jurisdicció Administrativa i Fiscal es lliurin els autes originals amb la certificació d'aquesta sentència al Tribunal de Batlles, Secció Administrativa del qual procedien, i que s'arxivin les actuacions del Tribunal.