



**Recurso nº 451/2024**

**Resolución nº 801/2024**

**Sección 2ª**

## **RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL DE RECURSOS CONTRACTUALES**

En Madrid, a 27 de junio de 2024.

**VISTO** el recurso interpuesto por D. C.L.R.M., en representación de IBERMAD MEDIOAMBIENTE Y DESARROLLO, S.L. contra los pliegos que rigen la licitación convocada por la Autoridad Portuaria de Málaga para contratar los “*servicios de asistencia técnica, mantenimiento y auditoría interna respecto del sistema de gestión ambiental ISO 14001:2015, y obtención de la certificación conforme reglamento EMAS y sistema de revisión ambiental portuaria (PERS) de la Autoridad Portuaria de Málaga*”, expediente 24exma-008, este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**Primero.** El 27 de marzo de 2024, fue objeto de publicación en la Plataforma de Contratación del Sector Público el anuncio de la licitación convocada por la Autoridad Portuaria de Málaga (APA) para la contratación los servicios antes descritos. El valor estimado del contrato es de 140.000 euros.

**Segundo.** Entre los criterios de adjudicación evaluables de manera automática mediante la utilización de fórmulas (apartado B.2. de la cláusula 9.3 del pliego de cláusulas administrativas particulares (en adelante, PCAP), con un peso total de 35 puntos, se valora la experiencia en los últimos 5 años del personal adscrito al contrato en distintos ítems. Vamos a destacar lo más relevante para la resolución del presente recurso.

En primer lugar, valora la “*Experiencia en SGA/EMAS/PERS en Autoridades Portuarias 25 puntos*”, lo que subdivide a su vez en distintos apartados:



-Diseño, implantación y/o renovación del PERS de ESPO: 2 puntos por trabajo hasta un máximo de 12 puntos.

-Diseño, implantación, supervisión, auditoría y/o recertificación de Reglamento EMAS: 2 puntos por trabajo hasta un máximo de 8 puntos.

-Diseño, implantación, supervisión, auditoría y/o recertificación de Sistemas de Gestión conforme a la ISO 14001:2015: 1 punto por trabajo hasta un máximo de 5 puntos.

En segundo lugar, valora la *“Experiencia en EMAS/PERS en empresas del Sector Portuario 5 puntos”*.

En tercer lugar, valora la *“Experiencia en elaboración de otros Planes relacionados con el objeto del contrato 5 puntos”*. Dentro de ésta distingue, a su vez, entre:

-Redacción, diseño y maquetación de Planes Interiores Marítimos, hasta un máximo de 2 puntos. Para valorar este elemento asigna 0,5 puntos por trabajo si se ha llevado a cabo para una Autoridad Portuaria y 0,25 puntos si es para una empresa del sector portuario.

-Redacción, diseño y maquetación de Planes de Recepción y Manipulación de Desechos de Buques, 0,5 puntos por trabajo hasta un máximo de 1 punto.

-Redacción, diseño y maquetación de Planes de Autoprotección, un máximo de 1 punto. Para valorar este elemento asigna 0,5 puntos por trabajo si se ha llevado a cabo para una Autoridad Portuaria y 0,25 puntos si es para una empresa del sector portuario.

-Redacción, diseño y maquetación de Memorias de Sostenibilidad, 0,5 puntos por trabajo hasta un máximo de 1 punto.

**Tercero.** Con fecha 12 de abril de 2024, tiene entrada en el Registro Electrónico General de la Administración General del Estado el presente recurso especial en materia de contratación frente a los pliegos rectores de la licitación. El recurso se limita, sencillamente, a denunciar que el criterio de adjudicación reproducido en el hecho anterior no se ajusta a Derecho al restringir la concurrencia limitándola injustificadamente a empresas que



previamente hayan contratado con la Administración y, más concretamente, con las Autoridades Portuarias.

Solicita como medida cautelar la suspensión de la licitación.

**Cuarto.** El día 25 de abril de 2024, la Secretaria General de este Tribunal, por delegación de éste, dictó resolución acordando la concesión de la medida cautelar consistente en suspender el procedimiento de contratación, sin que esta afecte al plazo de presentación de ofertas, de conformidad con lo establecido en los artículos 49 y 56 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante, LCSP), de forma que según lo establecido en el artículo 57.3 del mismo cuerpo legal, será la resolución del recurso la que acuerde el levantamiento de la medida adoptada.

**Quinto.** En fecha 7 de mayo de 2024, la Secretaría dio traslado del recurso interpuesto a los licitadores, otorgándoles un plazo de cinco días hábiles para que, si lo estimaran oportuno, formularan alegaciones, sin que se hayan presentado.

**Sexto.** Ha presentado informe el órgano de contratación interesando la desestimación del recurso. Expone, en síntesis, que los criterios de adjudicación que son recurridos no suponen, de facto, una limitación a la libre concurrencia, puesto que -afirma- no se puntúan en exclusiva los trabajos realizados para una administración pública, si no que estos últimos se valoran mejor, lo que está amparado por el artículo 145.2. 2º de la LCSP.

Razona que la mayor valoración de la experiencia por trabajos realizados en Autoridades Portuarias está justificada por su relación directa en la incidencia que, en la calidad para prestar el servicio objeto del contrato, tendría el contratista que hubiera realizado trabajos anteriormente en otros Puertos. Reproducimos a continuación la fundamentación empleada en este punto:

*“El contexto de una organización es uno de los aspectos más significativos que plantea el estándar de gestión ambiental. Lo primero que es preciso entender al respecto, es que esta, es una inclusión que persigue la mejora de la gestión ambiental. Esta consideración*



*queda recogida en la Cláusula 4.1 del Pliego de Prescripciones Técnicas: "Comprensión de la organización y de su contexto", de la ISO 14001.*

*Para que la organización (la Autoridad Portuaria) pueda estar continuamente adaptándose a su entorno/ contexto en materia medioambiental, esta comprensión de la misma y su contexto debe ser realizada por quien mejor la conozca y revisada periódicamente para adaptarla a los cambios que eventualmente se produzcan en ella y otros factores externos que la influyan.*

*La implementación de un sistema de gestión ambiental es una decisión estratégica que requiere que la organización considere los problemas internos y externos que pueden afectar a sus objetivos estratégicos y la operación de su sistema de gestión ambiental.*

*La organización (la Autoridad Portuaria) debe centrarse particularmente en los factores y condiciones que pueden afectar a sus productos, servicios, inversiones y a sus partes interesadas. Así pues, determinar el contexto de la organización para un sistema de gestión ambiental, permite que éste se adapte a la "singularidad de la organización".*

*El requisito de la obligación de conocer el contexto es muy claro, y para lograrlo es fundamental conocer bien el sector al que pertenece y su idiosincrasia particular. Para determinar el contexto, tanto interno como externo resulta imprescindible conocer aquellos reglamentos, políticas y otros requisitos normativos del sector, así como estrategias para el cumplimiento de las políticas y los objetivos de negocios. Además, hay que tener en cuenta las necesidades de las partes interesadas, los procesos, tecnología y recursos del sector.*

*Entendemos así, que para un adecuado mantenimiento del Sistema de Gestión Ambiental según ISO 14001, ya implantado en la Autoridad Portuaria de Málaga, su adaptación a la normativa EMAS y a las recomendaciones de las políticas de la Organización Europea de Puertos Marinos (ESPO) mediante la certificación PERS, resulta crucial la contratación de los servicios de una asistencia técnica que cuente con experiencia en la organización en la que se implanta, en este caso que nos ocupa en una Autoridad Portuaria, y en el ámbito portuario en general".*



## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**Primero.** El presente recurso especial se interpone ante este Tribunal, que es competente para resolverlo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 47.1 de la LCSP.

**Segundo.** Se recurren los pliegos de un contrato de servicios, cuyo valor estimado supera el umbral de los 100.000 euros previstos en el artículo 44.1.a) y 2 a) de la LCSP. Por consiguiente, estamos ante un acto y contratos susceptibles de recurso especial.

**Tercero.** La recurrente está legitimada para la interposición del recurso, de conformidad con el artículo 48 de la LCSP, pues entre su objeto social está la realización de servicios de los que son objeto del presente contrato y, aunque finalmente no ha presentado proposición, funda el recurso, precisamente, en que la configuración actual de los pliegos, que introducen elementos discriminatorios para valorar las ofertas, supone un obstáculo injustificado a sus posibilidades de presentar proposición y, por tanto, resultar adjudicataria de la licitación.

**Cuarto.** Se han cumplido las prescripciones del plazo establecidas en el artículo 50.1.b) de la LCSP, habiéndose presentado el recurso directamente en el registro electrónico de la Administración General del Estado en el plazo de 15 días desde la publicación en la Plataforma de Contratación del Sector Público de los pliegos que impugna.

**Quinto.** En cuanto al fondo del recurso el mismo va a ser estimado. El artículo 145.5 de la LCSP establece que

*“5. Los criterios a que se refiere el apartado 1 que han de servir de base para la adjudicación del contrato se establecerán en los pliegos de cláusulas administrativas particulares o en el documento descriptivo, y deberá figurar en el anuncio que sirva de convocatoria de la licitación, debiendo cumplir los siguientes requisitos:*

*a) En todo caso estarán vinculados al objeto del contrato, en el sentido expresado en el apartado siguiente de este artículo.*



*b) Deberán ser formulados de manera objetiva, con pleno respeto a los principios de igualdad, no discriminación, transparencia y proporcionalidad, y no conferirán al órgano de contratación una libertad de decisión ilimitada.*

*c) Deberán garantizar la posibilidad de que las ofertas sean evaluadas en condiciones de competencia efectiva e irán acompañados de especificaciones que permitan comprobar de manera efectiva la información facilitada por los licitadores con el fin de evaluar la medida en que las ofertas cumplen los criterios de adjudicación. En caso de duda, deberá comprobarse de manera efectiva la exactitud de la información y las pruebas facilitadas por los licitadores”.*

Con arreglo a la letra b) de dicho precepto, se exige que los criterios de adjudicación respeten plenamente los principios de igualdad, no discriminación y proporcionalidad, algo que, con la motivación extereorizada, no puede considerarse acreditado.

Como es de ver, los pliegos restringen la valoración de la experiencia a la previa prestación de servicios para Autoridades Portuarias con dos niveles distintos de intensidad. En un nivel máximo, reservando hasta 25 puntos a aquellos licitadores que tengan “*Experiencia en SGA/EMAS/PERS en Autoridades Portuarias*”. Y en un nivel inferior, valorando el doble la experiencia en las Autoridades Portuarias frente a otras entidades, públicas o privadas, en relación con la redacción, diseño y maquetación de Planes Interiores Marítimos (hasta 2 puntos) y en la redacción, diseño y maquetación de Planes de Autoprotección (hasta 1 punto).

Este Tribunal no puede considerar como acorde a los principios de igualdad, no discriminación y proporcionalidad tamaña restricción competencial (previa contratación con una concreta tipología de Administración Pública) pues, por su relevancia cuantitativa (peso en la valoración global), restringe muy intensamente la posibilidad de resultar adjudicataria de cualquier entidad que no haya contratado previamente con alguna de estas Autoridades Portuarias. Esta misma circunstancia, aunque referida a la exigencia de experiencia en la Administración Local, la censuramos en la resolución nº 1727/2021, de 2 de diciembre de 2021.



Adicionalmente, el objeto del contrato consiste, conforme al apartado 1, 1º del PCAP en *“El objeto del presente pliego es la contratación de servicios de asistencia técnica, mantenimiento y auditoría interna respecto del sistema de gestión ambiental ISO 14001:2015, y obtención de la certificación conforme reglamento EMAS y sistema de revisión ambiental portuaria (PERS) de la Autoridad Portuaria de Málaga, y que se especifica también en el Cuadro de Características que encabeza este Pliego y en la cláusula del Pliego de Prescripciones Técnicas”*.

El pliego de prescripciones técnicas resulta que lo que busca mediante el contrato es:

-Obtener apoyo en el mantenimiento del sistema de Gestión Ambiental (SGA) ya implantado. Dentro de este punto se incluye “la realización de las auditorías internas que contemplen todos los requisitos de la Norma UNE-EN-ISO 14001:2015 y la prestación de asesoramiento y apoyo técnico y documental durante los procesos de auditoría externa (tanto de seguimiento como de renovación).

-Obtener la certificación del SGA bajo las especificaciones del REGLAMENTO 1221/2009, de 25 denoviembre, relativo a la participación voluntaria de organizaciones en un Sistema comunitario de gestión y auditoría ambientales (en adelante Reglamento EMAS), y el REGLAMENTO (UE) 2017/1505 de la Comisión de 28 de agosto de 2017 por el que se modifican los anexos I, II y III del Reglamento (CE) 1221/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo, y por el que se derogan el Reglamento 761/2001 y las Decisiones 2001/681/CE y 2006/193/CE de la Comisión (D.O.U.E. Nº L 342 del 22/12/2009).

-Obtener la certificación “PERS” (“Port Environmental Review System”) SISTEMA DE REVISIÓN AMBIENTAL PORTUARIA, alineado con los requisitos de la Norma UNE-EN ISO 14001 y conforme a los principios del Código de Conducta Ambiental de la ESPO/ECO PORT (Organización Europea de Puertos Marítimos-Puertos Ecológicos).

A la vista de tales prestaciones cabe concluir que:

-En relación con las labores de apoyo al mantenimiento del SGA existente, la exigencia de previa experiencia con una Autoridad Portuaria tiene un valor relativo, habida cuenta de que la propia función de auxilio o de apoyo al propio personal de la APA (que, lógicamente,



conoce el sector) atenúa notablemente la verdadera necesidad de conocer en profundidad tales instituciones.

-En relación con la obtención de nuevas certificaciones, su naturaleza de obligación de resultado (sin perjuicio de su ulterior mantenimiento o renovación) mitiga, al menos en parte, la relevancia de la previa experiencia en tales Autoridades como elemento determinante de una mejor prestación.

Esta afirmación es claramente de mayor relevancia o intensidad en relación con la certificación prevista en el Reglamento nº1221/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo de 25 de noviembre de 2009, pues la misma no presenta especificidades propias para las Autoridades Portuarias que justifiquen la configuración del criterio. Y de menos en relación con la obtención de la certificación “PERS” (“*Port Environmental Review System*”), al tratarse de una tipología específica aplicable exclusivamente a Puertos.

Por tanto, se anula la cláusula 9,3, B.2 del PCAP “*Criterios de adjudicación evaluables de forma automática mediante cifras o porcentajes por la utilización de fórmulas (VTF)*”.

Por todo lo anterior,

**VISTOS** los preceptos legales de aplicación,

**ESTE TRIBUNAL**, en sesión celebrada en el día de la fecha **ACUERDA**:

**Primero.** Estimar el recurso interpuesto por D. C.L.R.M., en representación de IBERMAD MEDIOAMBIENTE Y DESARROLLO, S.L. contra los pliegos que rigen la licitación convocada por la Autoridad Portuaria de Málaga para contratar los “*servicios de asistencia técnica, mantenimiento y auditoría interna respecto del sistema de gestión ambiental ISO 14001:2015, y obtención de la certificación conforme reglamento EMAS y sistema de revisión ambiental portuaria (PERS) de la Autoridad Portuaria de Málaga*”, expediente 24exma-008, que se anulan, retrotrayendo el expediente al momento previo a su aprobación.

**Segundo.** Levantar la suspensión del procedimiento de contratación, de conformidad con



lo establecido en el artículo 57.3 de la LCSP.

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

LA PRESIDENTA

LOS VOCALES