



VICEPRESIDENCIA
PRIMERA DEL GOBIERNO

MINISTERIO
DE HACIENDA

SUBSECRETARÍA

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL
DE RECURSOS CONTRACTUALES

Recurso nº 490/2024 C. Valenciana 101/2024

Resolución nº 676/2024

Sección 2ª

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL DE RECURSOS CONTRACTUALES

En Madrid, a 30 de mayo de 2024.

VISTO el recurso interpuesto por D. S.M.R., en representación de la ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE EMPRESARIOS DE SERVICIOS DEPORTIVOS A LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS (AEESDAP), contra los pliegos del contrato de *“Servicio de monitores, entrenadores y asesoramiento técnico deportivo y suministro de material deportivo para las actividades en instalaciones municipales gestionadas directamente por el Organismo Autónomo Municipal Fundación Deportiva Municipal y en espacios públicos al aire libre”*, con expediente nº 70002-2023-562, convocado por la Fundación Deportiva Municipal de València, el Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. El 26 de marzo de 2024, se publicó en la Plataforma de Contratación del Sector Público (PCSP) y en el Diario Oficial del Unión Europea (DOUE), anuncio de licitación, por procedimiento abierto, sujeto a regulación armonizada y tramitación ordinaria, del contrato de *“Servicio de monitores, entrenadores y asesoramiento técnico deportivo y suministro de material deportivo para las actividades en instalaciones municipales gestionadas directamente por el Organismo Autónomo Municipal Fundación Deportiva Municipal y en espacios públicos al aire libre”*, con expediente nº 70002-2023-562, convocado por la Fundación Deportiva Municipal de València, cuyo valor estimado es de 1.217.141,12 euros.

Respecto del presente recurso, interesa destacar que en el apartado C.6 del Anexo I del pliego de cláusulas administrativas particulares (en adelante, PCAP) se establece la no división en lotes del contrato.



Además, según los apartados L y M del Anexo I del PCAP, se establecen dos tipos de criterios de adjudicación (a) criterios cuantificables automáticamente (60 puntos), con el siguiente desglose: baja económica a los precios unitarios del servicio (43 puntos), baja económica al PBL del suministro (2 puntos), mejoras en el servicio (15 puntos); y (b) criterios dependientes de un juicio de valor (40 puntos, programación de los servicios).

El apartado L del Anexo I del PCAP, establece respecto de los criterios de adjudicación cuantificables automáticamente y, en particular, en relación con la oferta económica de los precios unitarios del servicio (máximo de 43 puntos), que: *“Se valorará con el máximo de puntuación a la mayor baja única y global ofertada, expresada en porcentaje respecto de los precios unitarios a que se refiere el apartado G del presente Anexo I.*

Las ofertas que no presenten baja alguna –baja porcentual cero- se valorarán con 0 puntos.

Para la puntuación del resto de las ofertas, se empleará la siguiente fórmula:

$$PBOi = 43 \times Boi / MBO$$

Siendo:

PBOi = Puntos por baja económica de la oferta i

Boi = Baja de la oferta i, (expresada en tanto por cien).

MBO = Mayor baja económica de entre todas las ofertadas, expresada en tanto por cien.

Se podrán considerar anormalmente bajas aquellas ofertas que presenten una baja superior en 10 puntos a la media de las bajas de todas las ofertas”.

El apartado G del Anexo I, dispone que: *“La licitación del contrato en cuanto a la prestación del Servicio, versará sobre la baja única o global (expresada como porcentaje) ofertada por las licitadoras sobre los siguientes precios unitarios (IVA no incluido), que se detallan a continuación:*

- En concepto de servicio prestado por cada monitor: 21,87 € / hora



- En concepto de servicio prestado por cada preparador físico (programa AFIS): 24,06 € / hora

- En concepto de coordinación de los programas: 1,92 € / hora”.

Por otra parte, el apartado C.2.2. del Anexo I del PCAP (“MEJORAS EN EL SERVICIO”), relativo al “MATERIAL DEPORTIVO ESPECÍFICO ADICIONAL PARA LAS ACTIVIDADES DIRIGIDAS”, establece que: “Se otorgarán hasta un máximo de 5 puntos a las empresas que un ofrezcan un número de paquetes de material deportivo por encima de lo establecido en el PPT para la prestación del servicio. Se otorgarán 0,5 puntos por cada paquete ofrecido hasta un máximo de 10 paquetes adicionales sobre el mínimo de 2 paquetes objeto del contrato.

Los paquetes de material son indivisibles, debiendo ofertar todo el material en su conjunto.

Cada paquete de material deportivo constará de los siguientes elementos y unidades:

Elemento	Uds
Colchoneta (tipo tapiz flotación natación, 150x100x3 cm)	15
Mancuerna fitness (vinilo macizas, 1 kg)	14
Mancuerna fitness (vinilo macizas, 2 kg)	14
Rollo banda látex (25 metros, resistencia fuerte)	10
Rollo banda látex (25 metros, resistencia media)	10
Set banda elástica cerrada látex (40 cm, resistencia media)	20
Conos chinos (5 x 20 cms, set 48 uds o similar)	1
Aros de agilidad (plástico, diámetro 40 cm)	20
Ladrillo yoga (material EVA, 23 x 15 x 8 cm)	20
Balón (softball de goma, hinchable, diam. 20 cm)	20
Aros pilates (diam. 36, agarres EVA)	20
Balón medicinal (3kg, hinchable, revestimiento de goma, diam.	5
Balón medicinal (2kg, hinchable, revestimiento de goma, diam.	5
Muñequeras lastrada neopreno (1 kg, ajuste en velcro)	14
Tobillera lastrada neopreno (1 kg, ajuste en velcro)	14

La oferta que no ofrezca ningún paquete adicional se valorará con 0 puntos”.

Segundo. El 17 de abril de 2024, la representación de AEESDAP interpuso recurso especial en materia de contratación interesando que se declare la nulidad del PCAP; en particular, de los apartados C.6 y L del Anexo I del PCAP, por vulneración de lo previsto en



los artículos 93, 116, 145 y 146 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 del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (LCSP).

En apoyo de esa pretensión alega, en síntesis, que (a) el órgano contratación no ha motivado debidamente la no división en lotes del contrato y (b) falta de justificación de la fórmula elegida para la valoración de la oferta económica. También alega que el criterio “*MATERIAL DEPORTIVO ESPECÍFICO ADICIONAL PARA ACTIVIDADES DIRIGIDAS*” (C.2.2. de la cláusula L del Anexo I del PCAP) resulta desproporcionado.

Tercero. Recibido en este Tribunal el expediente, el órgano de contratación acompañó el informe a que se refiere el artículo 56.2 de la LCSP y el artículo 28.4 del Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales.

Cuarto. La Secretaria General de esta Tribunal, por delegación de éste, en fecha 20 de mayo de 2024, ha resuelto conceder 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 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.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. El recurso se interpone ante este Tribunal, que es competente para resolverlo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 46.4 LCSP y en el convenio entre el Ministerio de Hacienda y la Generalitat Valenciana, sobre la atribución de competencias en materia de recursos contractuales, publicado por resolución de la Subsecretaría del Ministerio de 27 de mayo de 2021 (B.O.E. núm. 131, de 2 de junio de 2021).

Segundo. El recurso se ha presentado dentro del plazo de 15 días hábiles previsto en el artículo 50.1.b) de la LCSP.



Tercero. El recurso se interpone contra los pliegos de un contrato, cuyo valor estimado es de 1.217.141,12 euros.

El recurso supera el umbral cuantitativo previsto en el artículo 44.1.a) de la LCSP y se refiere a actuaciones (pliegos) objeto de recurso, previstas en el artículo 44.2.a) de la LCSP.

Cuarto. En virtud del artículo 48 LCSP: *“Podrá interponer el recurso especial en materia de contratación cualquier persona física o jurídica cuyos derechos o intereses legítimos, individuales o colectivos, se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados, de manera directa o indirecta, por las decisiones objeto del recurso.*

Estarán también legitimadas para interponer este recurso, contra los actos susceptibles de ser recurridos, las organizaciones sindicales cuando de las actuaciones o decisiones recurribles pudiera deducirse fundadamente que estas implican que en el proceso de ejecución del contrato se incumplan por el empresario las obligaciones sociales o laborales respecto de los trabajadores que participen en la realización de la prestación. En todo caso se entenderá legitimada la organización empresarial sectorial representativa de los intereses afectados”.

La entidad recurrente sostiene que su legitimación para la interposición del presente recurso deriva de su condición de organización representativa, a nivel nacional, de las empresas que prestan servicios deportivos a las Administraciones Públicas, incluidos los servicios de salvamento y socorrismo y otros derivados de la salud, con cita de los artículos 3 a 5 de sus Estatutos.

En particular, se destaca que, con arreglo a sus Estatutos, AEESDAP desarrolla sus actividades en el ámbito territorial de España (artículo 3), en el ámbito profesional de servicios deportivos prestados desde las Administraciones Públicas por empresas privadas, incluidos los servicios de salvamento y socorrismo y otros derivados de la salud. En lo relativo al objeto y fines de la entidad recurrente el artículo 5 de sus Estatutos establece en su apartado 2º que: *“De acuerdo con el art. 7 de la Constitución, la Asociación tiene por objeto la defensa y promoción de los intereses profesionales, laborales, económicos, sociales y culturales que le son propios, siendo sus fines, entre otros: (...)*



Vigilar la Neutralidad de la contratación pública, incluso mediando, solicitando, negociando o impugnando aquellas contrataciones que bajo su opinión no respondan a esta neutralidad o a la legalidad en defensa y representación de los intereses de sus asociados".

Así, ha de considerarse a AEESDAP como la organización representativa, a nivel nacional, de las empresas que prestan los servicios que constituyen el objeto del contrato, por lo que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 48 de la LCSP, y siguiendo el criterio de anteriores resoluciones de este Tribunal (por todas, resoluciones 309/2024, de 29 de febrero y 1672/23, de 28 de diciembre), se admite su legitimación para interponer este recurso especial.

Quinto. La asociación empresarial recurrente interesa que se declare la nulidad del PCAP alegando, en primer lugar, que el órgano contratación no ha motivado debidamente la no división en lotes del contrato (apartado C.6 del Anexo I del PCAP).

El artículo 99.3 de la LCSP establece a este respecto, lo siguiente:

"Siempre que la naturaleza o el objeto del contrato lo permitan, deberá preverse la realización independiente de cada una de sus partes mediante su división en lotes, pudiéndose reservar lotes de conformidad con lo dispuesto en la disposición adicional cuarta.

No obstante lo anterior, el órgano de contratación podrá no dividir en lotes el objeto del contrato cuando existan motivos válidos, que deberán justificarse debidamente en el expediente, salvo en los casos de contratos de concesión de obras.

En todo caso se considerarán motivos válidos, a efectos de justificar la no división en lotes del objeto del contrato, los siguientes:

a) El hecho de que la división en lotes del objeto del contrato conlleve el riesgo de restringir injustificadamente la competencia. A los efectos de aplicar este criterio, el órgano de contratación deberá solicitar informe previo a la autoridad de defensa de la competencia correspondiente para que se pronuncie sobre la apreciación de dicha circunstancia.



b) El hecho de que, la realización independiente de las diversas prestaciones comprendidas en el objeto del contrato dificultara la correcta ejecución del mismo desde el punto de vista técnico; o bien que el riesgo para la correcta ejecución del contrato proceda de la naturaleza del objeto del mismo, al implicar la necesidad de coordinar la ejecución de las diferentes prestaciones, cuestión que podría verse imposibilitada por su división en lotes y ejecución por una pluralidad de contratistas diferentes. Ambos extremos deberán ser, en su caso, justificados debidamente en el expediente”.

Según señalan tanto el recurrente como el órgano de contratación en su informe, resulta que en el apartado 3 del informe justificativo obrante en el expediente de contratación, consta la siguiente motivación sobre la decisión de no dividir en lotes el contrato:

“Se justifica la no división en lotes de la presente contratación, según lo establecido en el art. 99.3.b) de la LCSP en base a que la realización por separado de las prestaciones en él comprendidas a cargo de diferentes adjudicatarias dificultaría su correcta ejecución, siendo por otra parte, preciso otorgar a un solo contratista responsable la coordinación de la ejecución conjunta de las prestaciones comprendidas en su objeto. Asimismo, la existencia de un único adjudicatario favorece la optimización y coherencia de los recursos, permitiendo también la gestión flexible de los recursos humanos adscritos al contrato, gestión de recursos que resultaría extremadamente complicada si pasara de gestionarse por una única empresa, situación actual, a gestionarse ese mismo personal por una o más empresas. Por otro lado, es necesario que el servicio que se preste al usuario sea homogéneo entre las distintas instalaciones deportivas, lo que resultaría muy complicado si fueran varias empresas las que prestaran el mismo servicio”.

La recurrente discrepa de esta motivación considerando que la misma, en puridad, no contiene justificación alguna y que no existe razón plausible para no dividir el contrato en, al menos, dos lotes -con un segundo lote para el suministro de material deportivo- o incluso tres lotes, con un tercer lote para el programa de actividad física y salud (AFIS). También añade que la inmensa mayoría de las entidades locales licita contratos de suministro de material empleado luego en el desarrollo de servicios deportivos, sin que se provoquen problemas en la coordinación o ejecución de estos.

Sin embargo, el informe del órgano de contratación rebate estas alegaciones argumentando, en su apartado primero, que puesto que la prestación del servicio atiende a los diferentes programas deportivos expresados y descritos en el Pliego de Prescripciones Técnicas (PPT) y estos se desarrollan en diferentes instalaciones deportivas incluso en espacios al aire libre, se hace necesario un servicio de coordinación entre las diferentes actividades y ubicaciones, que desarrolle las funciones objeto del contrato y que, además, sirva de interlocutor único con el responsable del contrato. Ello porque, de existir diferentes adjudicatarios no sería posible llevar a cabo tales tareas de coordinación de todas las actividades.

Además, el órgano de contratación incide en que el servicio que se pretende contratar debe ser integral, ofreciendo las mismas características de servicio a todos los usuarios, con independencia de cuál sea la actividad física o deportiva que se presta o el lugar donde se presta.

En este sentido, se afirma en dicho informe, lo siguiente:

“Parece razonable que la metodología, los protocolos, la identificación y uniformidad del personal y la política de gestión del personal sea la misma para todas las actividades y servicios ofrecidos a los usuarios. No parece muy posible establecer estos estándares con diferentes posibles adjudicatarios.

Asimismo, todas las prestaciones relacionadas en el anexo I del PCAP que comprenden el objeto del contrato de servicios, están comprendidas bajo los mismos CPV; 92000000-1 “Servicios de esparcimiento, culturales y deportivos”, 92600000-7 “Servicios deportivos”, 92620000-3 “Servicios relacionados con los deportes”, por lo que tratándose de servicios englobados en el mismo objeto y bajo el mismo CPV, no se encuentra motivo alguno para discriminar en diferentes lotes.

Como se viene indicando y con el propósito de cumplir con la necesidad del OAM FDM de prestar un servicio a los usuarios en las mejores condiciones y de la mejor calidad, la prestación objeto del contrato debe ser integral, de forma que la empresa que resulte adjudicataria pueda prestar el servicio a los usuarios con total autonomía sin dependencias de otras contrataciones.



Por este motivo y con el fin de poder garantizar que el personal a cargo de las actividades dispone de los recursos materiales necesarios para poder prestar el servicio se hace necesario incluir un suministro de material base para la prestación del servicio. Hay que considerar que la división en lotes de este suministro no daría plenas garantías de disponer de este material, impidiendo a la empresa adjudicataria llevar a cabo la prestación.

Por tanto y, como conclusión, la división en lotes no puede menoscabar el cumplimiento de la propia necesidad de la contratación.

Que como se indica en el mencionado informe de justificación es:

“El servicio de actividades físico-deportivas para personas adultas (gimnasia de mantenimiento, aeróbic, actividades físico-recreativas, yoga, taichí, actividades físico-deportivas rítmicas y bailes de salón, acondicionamiento físico, y similares), el servicio de asesoramiento técnico en las salas de musculación, fitness y similares ubicados en polideportivos municipales del Organismo Autónomo Municipal Fundación Deportiva Municipal (OAM FDM) o en espacios públicos al aire libre constituye una necesidad para la ejecución del Programa de Actividades en Instalaciones Deportivas Municipales recogido en el apartado dos del Plan Estratégico del Deporte de València”.

La propia recurrente valida las razones expresadas por el órgano de contratación antes apuntadas cuando en el recurso afirma *“Teniendo en cuenta lo argumentado y pudiendo dar por válidos con carácter general los motivos esgrimidos en cuanto a “gestión flexible de los recursos humanos” o la necesidad de que el “servicio que se preste en las distintas instalaciones sea homogéneo”, aspectos que podrían verse afectados por la existencia de distintas empresas prestatarias”.*

La doctrina de este tribunal sobre la justificación de la no división en lotes se encuentra sintetizada en la resolución 349/2023, de 16 de marzo:

“Sobre la división del objeto del contrato el Tribunal ha fijado una doctrina que puede compendiarse en las siguientes afirmaciones (Resolución 993/2018 de 2 de noviembre), A) La obligación de dividir en lotes tiene una finalidad específica, que es promover la concurrencia de las PYMES en los contratos del sector público. B) El órgano de



contratación debe ser libre de decidir la conformación de cada lote. Como dijimos en la Resolución 362/2022 de 17 de marzo, esta discrecionalidad deriva de la que nuestra doctrina atribuye a la determinación y conformación del objeto contractual. C) En caso de que se decida no dividir en lotes, debe motivarse la elección hecha por el poder adjudicador. El rigor de esta motivación deriva de la naturaleza y del objeto del contrato. Como dijimos en nuestra Resolución 1149/2021 de 9 de septiembre, 'la naturaleza y el objeto operan como condición previa para que se acuerde la división en lotes. A su vez, y dada dicha condición previa, atendiendo a la naturaleza y el objeto del contrato a licitar, se habrá de exigir necesidad de justificar la no división con mayor o menor rigor según las circunstancias que concurran en cada expediente de contratación'. D) Los motivos válidos a que se refiere el artículo 99 son de carácter enunciativo, pudiendo existir otros (Resolución 1299/2019 de 18 de noviembre)".

Aplicando esta doctrina al caso analizado resulta que, atendido tanto el objeto del contrato -descrito de forma pormenorizada en el PPT- como la justificación de su no división en lotes, concurren motivos válidos debidamente expuestos por el órgano de contratación en el expediente, conforme a lo previsto en el artículo 99.3.b) de la LCSP. En realidad, no se trata de una falta de justificación de la no división en lotes, sino una cierta discrepancia del recurrente en cuanto a la argumentación expuesta por el órgano de contratación negando la división en lotes, pero, en este sentido, las razones expuestas por éste nos parecen razonables y debidamente motivadas, así como amparadas, además, en la discrecionalidad técnica, como exponíamos en la resolución 984/2022, de 2 de septiembre de 2022:

"El Tribunal debe concurrir con la posición del órgano de contratación, respecto a la discrecionalidad técnica que éste tiene para adoptar la división de lotes que estime conveniente y que redunden en la mejor calidad de ejecución del contrato, y a estos efectos hay que recordar ahora nuestra su doctrina en la materia, recogida, entre otras, en la resolución 887/2019, de 21 de octubre de 2019, que recogía, a su vez, varias resoluciones dictadas por este Tribunal sobre esta materia:

Así por todas podemos citar la resolución 750/2019 de 4 de julio la cual establece en su fundamento cuarto:



“Para resolver esta cuestión debemos referirnos a la doctrina de este Tribunal relativa a la formación de los lotes, considerando que forma parte del ámbito de discrecionalidad del órgano de contratación, de acuerdo con las necesidades a satisfacer. Así en la Resolución nº 149/2019 se indica:

“Conviene comenzar recordando que este Tribunal ha manifestado en diversas ocasiones (por todas, Resolución 1201/2018) que ha de respetarse, en principio, la discrecionalidad del órgano de contratación para elaborar los lotes de acuerdo con sus necesidades y las funcionalidades que se cubran, desestimando así las pretensiones destinadas a que se elaborasen los lotes del modo sugerido por el recurrente en cada caso”.

La citada Resolución 1201/2018, de forma clara, se refiere a la discrecionalidad técnica en este aspecto señalando:

“No obstante, el órgano de contratación goza de discrecionalidad técnica a la hora de aplicar el criterio que mejor se ajuste a sus necesidades en orden a la división del contrato en lotes.

En este sentido, en la Resolución 756/2014, de 15 de octubre, se precisa que «lo dispuesto en los artículos 86 y 117.2 del TRLCSP, con arreglo a los cuales el contrato debe ajustarse a los objetivos que la Administración contratante persigue para la consecución de sus fines, correspondiendo a ésta apreciar las necesidades a satisfacer con el contrato y siendo la determinación del objeto del contrato una facultad discrecional de la misma, sometida a la justificación de la necesidad de la contratación y a las limitaciones de los artículos 22 y 86 del TRLCSP. Por ello, como ha reconocido este Tribunal en las Resoluciones, 156/2013, de 18 de abril y 194/2013, de 23 de mayo, la pretensión de la recurrente no puede sustituir a la voluntad de la Administración en cuanto a la configuración del objeto del contrato y a la manera de alcanzar la satisfacción de los fines que la Administración pretende con él».

En definitiva, corresponde al órgano de contratación decidir la contratación y el modo en que se dividen los lotes, aplicando los criterios que mejor se ajusten a las necesidades que persigue, sin que pueda prevalecer en una impugnación el criterio subjetivo de los licitadores. No obstante, esta discrecionalidad no puede implicar arbitrariedad alguna, por lo que debe estar justificada la división en lotes. A juicio de este Tribunal, y como ya se ha

venido anticipando a lo largo del presente fundamento, la división en lotes y el criterio empleado por el órgano de contratación se ajustan plenamente a los principios rectores de la contratación en el sector público, por lo que no se aprecia arbitrariedad ni error manifiesto en su configuración, de tal suerte que el motivo invocado debe rechazarse. La justificación ofrecida por el órgano de contratación aparece en el expediente con suma claridad, por lo que la doctrina de los Tribunales de contratación invocada por la recurrente no puede aplicarse al presente caso, al referirse a supuestos en los que el órgano de contratación no había si quiera justificado en el expediente la división en lotes.

(...)

En el mismo sentido que en las citadas resoluciones, en el presente caso, no se aprecia arbitrariedad ni error manifiesto en la configuración de los lotes. La alegación del recurrente en la que critica que la agrupación en el lote 1 no se basa en los criterios que considera, a su juicio, más idóneos (metodología empleada, detección de grupos de macromoléculas, equipamiento, económicos), no implica que los criterios utilizados sean arbitrarios o irrazonables, habiéndose justificado su utilización de forma suficiente, y coherente con la necesidad del contrato.

Recordemos que la pretensión del recurrente no puede sustituir la voluntad de la administración en cuanto a la configuración de los fines y el objeto del contrato>>.

Asimismo, la resolución de este Tribunal 800/2019 de 11 de julio, en su fundamento quinto dispone que:

“Este Tribunal ha tenido ocasión de pronunciarse en distintas resoluciones acerca de la procedencia o necesidad de que el objeto del contrato se divida en lotes, analizando las previsiones de la norma legal citada. Así, en la Resolución nº 625/2019, con cita de la previa Resolución nº 813/2018, señalábamos de una parte que la decisión de dividir un contrato o no en lotes es una cuestión discrecional del órgano de contratación, pero sujeta a control, y, de otra, que, si bien la regla general es la división en lotes, la misma no se impone para todos los contratos, pues debe permitirlo la naturaleza o el objeto de estos. La naturaleza y el objeto operan como condición previa para que se acuerde la división en lotes. A su vez, y dada dicha condición previa, atendiendo a la naturaleza y el objeto del



contrato a licitar, se habrá de exigir necesidad de justificar la no división con mayor o menor rigor según las circunstancias que concurran en cada expediente de contratación”.

Por ello, se desestima el primer motivo de impugnación.

Sexto. En segundo lugar, sostiene AEESDAP que no se ha justificado la fórmula elegida para la valoración de la oferta económica correspondiente a los precios unitarios del servicio. Además, añade que dicha fórmula otorga la misma diferencia de puntos ante ofertas muy diferentes y que, ante ofertas muy similares, la fórmula otorga puntuaciones radicalmente diferentes, lo cual debe considerarse, a juicio de la recurrente, contrario al principio de proporcionalidad previsto en el artículo 145.5 de la LCSP (en apoyo de esta argumentación pone tres ejemplos, analizados también en el informe del órgano de contratación). También señala que no resulta posible determinar las horas concretas tenidas en cuenta por el órgano de contratación para el cálculo del presupuesto base de licitación (PBL).

En el apartado segundo del informe del órgano de contratación se señala, respecto de la justificación de la fórmula prevista en el apartado L del Anexo I del PCAP, lo siguiente:

“Alega la recurrente, en lo relativo al precio, que no consta justificación de la fórmula elegida para la valoración de las ofertas económicas, siendo que las fórmulas que se vienen utilizando en todas las contrataciones por este organismo autónomo para la valoración de las ofertas económicas presentadas por los licitadores, como organismo público dependiente del Ayuntamiento de València son las aprobadas por este Ayuntamiento, y siendo que la fijación de los criterios de adjudicación es una facultad discrecional del órgano de contratación dentro de los parámetros reglados establecidos por los artículos 145 y 149 de la LCSP, fijándose estos en función de las necesidades a satisfacer, y con el objetivo de determinar los elementos determinantes de la adjudicación para obtener una oferta, que por reunir una mejor relación calidad-precio, sea la más adecuada para una buena ejecución del contrato.

La Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de València, en sesión extraordinaria celebrada el día 31 de octubre de 2022, Acta publicada en la página web del Ayuntamiento de València, acordó aprobar el catálogo de criterios de adjudicación de carácter automático



para los contratos de suministros, obras, servicios y servicios de redacción de proyecto básico y/o de ejecución, facultativa y coordinación en materia de seguridad y salud en las obras, así como, un documento de introducción de los mismos, y acordó, que este catálogo de criterios de adjudicación, así como, el documento de introducción de los mismos, deberá ser utilizado y aplicado en la preparación del Anexo I a los Pliegos de cláusulas administrativas particulares del Ayuntamiento de València y su sector público, en el que se incluye este organismo autónomo. Los criterios de adjudicación contenidos en este catálogo relativos al precio y sus fórmulas tienen un carácter taxativo”.

Efectivamente, consultada la página web del Ayuntamiento de Valencia (https://www.valencia.es/cas/ayuntamiento/junta-de-gobierno-local/-/asset_publisher/RygCtux26ggD/content/2022-10-31-1), en el acta de la Junta del Gobierno Local correspondiente a la sesión extraordinaria de 31 de octubre de 2022, consta la aprobación del catálogo de criterios de adjudicación de carácter automático aplicable a los expedientes de contratación que tramite el Ayuntamiento de Valencia y el documento de introducción de los mismos (Núm. Expediente E-04101-2021-000263-00).

Por ello y aunque no conste expresamente la justificación de su utilización para este contrato en el expediente, no ofrece duda que la misma obedece a la aplicación de tales criterios, aprobados con carácter general para el sector público integrante de dicha Entidad Local, en el que se encuadra el órgano de contratación.

En cuanto a la alegada falta de proporcionalidad de la fórmula prevista en el apartado L del Anexo I del PCAP -reproducida en el Antecedente de Hecho Primero-, se destaca que en la resolución 1670/2023, de 28 de diciembre, (citada también por la Resolución 166/2024, de 8 de febrero) este Tribunal ha admitido una fórmula configurada de modo muy similar al supuesto aquí planteado, con base en los argumentos siguientes:

“La exigencia de proporcionalidad, recogida en el artículo 145.5 de la LCSP, constituye una novedad, en tanto no venía explícitamente exigida en el derogado Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (artículo 150).

La proporcionalidad, como principio de actuación de las Administraciones Públicas (y a los efectos que nos ocupan, y por extensión, a todo el sector público) ha sido objeto de una amplia teorización en el ámbito de la actuación administrativa, especialmente en relación con los actos o disposiciones que, dictados en el ejercicio de potestades discrecionales, suponen una restricción de derechos o intereses legítimos de los particulares. De esta elaboración doctrinal y jurisprudencial podemos extraer una definición del principio adecuada a la cuestión que nos ocupa: la proporcionalidad implica idoneidad, esto es, adecuación de la actuación a la finalidad pretendida. El principio de proporcionalidad se inserta pues en el proceso de formación de la voluntad del órgano de contratación – restringiendo ya la cuestión al ámbito de la contratación pública– y, lógicamente, lo condiciona. Cuando, como hemos visto, es el caso, el órgano de contratación ejerce una potestad discrecional, se enfrenta a un supuesto de hecho no definido en la norma, que debe completar en función de las circunstancias del caso concreto. Este proceso supone, en definitiva, la aplicación de los principios que informan la contratación pública al supuesto planteado.

Las reflexiones precedentes nos permiten alcanzar dos conclusiones, que informarán nuestro juicio sobre la cuestión planteada:

a) La aplicación del principio de proporcionalidad a la conformación de los criterios de adjudicación supone que el órgano de contratación debe plasmar tanto una combinación de aquellos como de las fórmulas que los valoren idónea para la finalidad que se pretende, que no es otra, según hemos referido anteriormente, que obtener “(...) la mejor relación calidad-precio”, según postula el artículo 145.1 de la LCSP.

b) La idoneidad que, según postulamos, debe tener la elección de los criterios de valoración de las ofertas es, por lo tanto, una cuestión casuística.

En el caso que nos ocupa, el principio de proporcionalidad, tal y como lo hemos configurado en nuestras reflexiones anteriores, no es identificable plenamente con la proporcionalidad matemática. Si descendemos a la configuración del precio como criterio de adjudicación, la aplicación de una fórmula proporcional pura puede dar lugar a una solución desproporcionada en el sentido visto anteriormente. Tal sería el caso cuando la



conformación de la fórmula da lugar a diferencias de puntuación muy acentuadas para ofertas de precios con diferencias poco relevantes. En este caso resulta indudable que, observándose la proporcionalidad matemática, el resultado es inidóneo, puesto que el precio adquiere, de facto, un protagonismo que el órgano de contratación no le había otorgado inicialmente en el conglomerado de criterios que definen la oferta con mejor relación calidad-precio.

Corresponde pues al órgano de contratación, según hemos dicho, conformar los criterios de adjudicación del contrato de forma que estos sean proporcionales, esto es, idóneos para obtener la finalidad de seleccionar la oferta con mejor relación calidad-precio, y debe hacerlo, como es obvio, antes de que el procedimiento de licitación comience. En definitiva, lo que es exigible de los criterios de adjudicación, y, singularmente, en lo que nos ahora nos ocupa, el precio, es que, según las reglas de la experiencia, sean idóneos para lograr la finalidad que tienen atribuida. Dicho en otros términos, el órgano de contratación se enfrenta, en la fase de preparación del contrato, a la tarea de definir los criterios de adjudicación basándose en la finalidad que con ellos se pretende conseguir (la obtención de la mejor oferta en términos de relación calidad-precio). Para ello dispone de una serie de parámetros –definidos internamente– de lo que la “mejor relación calidad-precio” supone en el contrato para el que van a ser definidos los criterios de adjudicación y un conjunto de hipótesis (basadas en la experiencia de licitaciones anteriores o en el análisis de licitaciones celebradas por otros órganos de contratación para contratos similares) tales como número probable de licitadores, porcentajes medios habituales de baja, comportamiento habitual de los operadores económicos del sector, etc. Definidos así los criterios de valoración, deben reputarse idóneos al margen de las vicisitudes que puedan producirse en el procedimiento de licitación. Indudablemente, y si se dan los supuestos extremos que habitualmente se someten a este Tribunal para demostrar la falta de proporcionalidad de una fórmula, se pueden obtener resultados que no se ajustan al principio de proporcionalidad tal y como lo hemos definido anteriormente. Tales resultados no alteran la idoneidad original de la fórmula. De producirse, no serán habituales (no parece razonable pensar que, como regla general, a la licitación concurrirán solo dos licitadores, uno al tipo y el otro con una baja de un euro, supuesto que casi podríamos considerar estándar entre los que suelen ser esgrimidos por los recurrentes cuando impugnan las fórmulas de valoración) y, en caso de producirse, nos encontraríamos ante un supuesto de

conflicto entre dos principios rectores de la licitación (el de igualdad de trato y el de proporcionalidad) que debe dirimirse en favor del primero.

Y es, llegados a este punto, donde adquiere su significado la exigencia contemplada en el artículo 116.4 de la LCSP de que se justifiquen adecuadamente "(...) los criterios que se tendrán en consideración para adjudicar el contrato (...)". Las reflexiones anteriores nos permiten afrontar la resolución del recurso. Que ha de ser necesariamente desestimatoria, a la vista de los argumentos del recurrente. En efecto, aporta dos argumentos:

- El Tribunal, en Resoluciones anteriores, ha estimado falta de proporcionalidad en fórmulas idénticas.*
- Plantea tres supuestos puramente teóricos en los que se aprecia que, para diferencias muy pequeñas entre ofertas, la diferencia de puntuaciones es muy elevada.*

Ninguna de las alegaciones planteadas puede ser acogida, puesto que desconocen la necesidad de que el juicio del Tribunal tome en consideración el caso concreto planteado, en tanto pretenden que las Resoluciones invocadas establecen un principio abstracto aplicable a cualquier contrato, sean cuales sean sus circunstancias específicas; y sustituyen la consideración concreta de las circunstancias esperadas de la licitación por elaboraciones puramente teóricas y, por tanto, no susceptibles de poner en cuestión la idoneidad de la fórmula en el caso concreto planteado.

(...) Tras un somero estudio de las ofertas económicas presentadas a las licitaciones convocadas por este Ayuntamiento podemos presumir, que en la mayor parte de las ocasiones, se aplicará la primera fórmula proporcional a las bajas, que es la recurrida, debido a que por lo general existirá una dispersión significativa en las diferentes ofertas económicas de los licitadores y algunos de ellos realizarán bajas al precio de licitación importantes, incentivados precisamente por el modo en el que otorga la puntuación la fórmula económica. Por lo que para este contrato consideramos que se puede perfectamente mantener la fórmula recurrida debido a que a la vista de los antecedentes descritos no se presume que se vayan a dar el ejemplo extremo planteado por la recurrente (diferencias no significativas entre las ofertas y muy próximas al precio de licitación).

Resulta, pues, que el órgano de contratación ha definido la idoneidad “ex ante” de la fórmula a partir de un juicio de experiencia que el Tribunal entiende razonable, lo que nos lleva, como ya se ha dicho, a desestimar el recurso”.

La doctrina reflejada en la resolución anteriormente transcrita, refleja el criterio del Pleno en esta materia y es la que considera este Tribunal que debe aplicarse para considerar o no proporcional la fórmula elegida por los poderes adjudicadores para valorar la oferta económica, con independencia de la posible solución que hayamos podido adoptar en algún caso muy excepcional y para supuestos muy extremos que, desde luego, no es el que abordamos en esta resolución.

Así, tomando como base dichos ejemplos, se señala en dicho informe que: “(...) a una oferta del doble de baja que otra, le corresponde el doble de puntuación.

Por lo que podemos concluir que la fórmula establecida en el pliego para la valoración de las ofertas presentadas a los servicios es una fórmula clara, proporcional, lineal y creciente, pues atribuye mayor puntuación a la oferta más barata y menor puntuación a la más cara”.

Por ello, al igual que en el supuesto analizado en las resoluciones parcialmente transcritas, se estima ajustada a Derecho en la licitación presente la fórmula seleccionada, al resultar procedente su selección, y quedar dentro del ámbito de la discrecionalidad técnica del órgano de contratación. Ello, teniendo también en cuenta que, como se ha señalado, el criterio de adjudicación a que se aplica la fórmula cuestionada (baja económica a los precios unitarios del servicio) no es el único previsto en el PCAP y que, según información facilitada por el órgano de contratación, han presentado proposiciones seis licitadores.

En consecuencia, se desestima este motivo de impugnación.

También se rechaza la alegación consistente en que no resulta posible determinar las horas concretas tenidas en cuenta por el órgano de contratación para el cálculo del presupuesto base de licitación, toda vez que -según lo señalado en el informe del órgano de contratación- en el apartado tercero del PPT (“REQUISITOS DE PERSONAL”) se establece que: “La empresa adjudicataria deberá disponer al frente del servicio el personal suficiente para cubrir las necesidades descritas en el Anexo I”; constando en dicho anexo



la “PREVISIÓN DE CURSOS DE ACTIVIDADES DIRIGIDAS PARA ADULTOS EN LAS INSTALACIONES DEPORTIVAS MUNICIPALES”, la cual, incluye los respectivos cuadros horarios correspondientes a cada instalación municipal.

Séptimo. Por último, alega la asociación empresarial recurrente que el criterio de adjudicación “MATERIAL DEPORTIVO ESPECÍFICO ADICIONAL PARA ACTIVIDADES DIRIGIDAS” (letra C.2.2. del apartado L del Anexo I del PCAP) resulta desproporcionado, tras haber solicitado presupuesto a varios proveedores.

Sin embargo, en el apartado tercero del informe del órgano de contratación se señala lo siguiente:

“En referencia a lo indicado en el recurso especial, en materia de elección y definición de los criterios objetivos y, en concreto, con el criterio de la ampliación de la oferta vinculado a la aportación de material deportivo, desde AEESDAP se alude a una desproporción, basándose en la valoración de un presupuesto aportado por la propia asociación, en base a supuestos precios de mercado solicitados a varios proveedores, cuya valoración se estima en 3.000 €.

En relación con lo anterior cabe indicar que aunque AEESDAP indica en su recurso que ha solicitado información a varios proveedores, tan solo aporta un presupuesto valorado en 3.055,90 € (IVA no incluido).

A este respecto cabe destacar que para la estimación del coste de cada pack, en el momento de la elaboración de los pliegos también se tomaron como referencia precios de mercado (catálogos y web) valorándose cada pack en 2.698,72 € (IVA no incluido) según valoración adjunta, lo que supone una diferencia por pack de 357,18 € y un total de 3.571,80 € en 10 packs, todo ello sin tener en consideración los posibles descuentos comerciales que frecuentemente disponen las empresas del sector que en algunos casos pueden formar parte del mismo grupo empresarial, como es el caso del presupuesto presentado por AEESDAP de la empresa EBONE que también presta servicios deportivos.

En relación con la supuesta desproporción, cabe indicar que el valor estimado del contrato asciende a 1.217.141,12 € y la ampliación de la oferta tomando en consideración la



valoración del recurrente de 30.000 € supone únicamente un 2,46% sobre el total del valor estimado del contrato.

A este respecto también tenemos que tomar en consideración que en este tipo de contrataciones las bajas económicas de las anteriores licitaciones por parte de las empresas han sido muy superiores a este porcentaje, como fue en el caso de la anterior licitación con similares características, donde fue adjudicada por una baja de 15,15 % sobre el global de los precios unitarios.

Por tanto, a tenor de lo expuesto, no parece que la dimensión del criterio seleccionado suponga una desproporción que suponga motivo para la anulación del criterio de adjudicación indicado.

No obstante lo anterior, es conveniente recordar que presentar una ampliación de la oferta total o parcial sobre los criterios de adjudicación no supone una obligación alguna sobre las empresas licitadores, siendo una opción absolutamente voluntaria por parte de los licitadores”.

La doctrina general de este Tribunal sobre la fijación de los criterios de adjudicación es que se trata de una cuestión sometida a la discrecionalidad técnica que ostentan los órganos de contratación. Así se razonaba en la resolución 805/2020, de 10 de julio:

“Por ello, como ha reconocido este Tribunal en las Resoluciones, 156/2013, de 18 de abril y 194/2013, de 23 de mayo, la pretensión del recurrente no puede sustituir a la voluntad de la Administración en cuanto a la configuración del objeto del contrato y a la manera de alcanzar la satisfacción de los fines que la Administración pretende con él. ‘Si bien reconocíamos también la necesidad de que ‘el órgano de contratación justifique de forma objetiva y razonable la idoneidad de las especificaciones para cubrir las necesidades objeto del contrato y su necesidad’. A la vista de lo anterior, gozando el órgano administrativo de discrecionalidad técnica para elegir los criterios que mejor se adapten a las necesidades a satisfacer, nuestra competencia sólo nos permite anular los criterios valorativos ligados a las especificaciones técnicas definitorias del objeto a suministrar si se incurre en infracción de ordenamiento jurídico, o en patente error o desviación de poder, de modo que dichas



características resulten patentemente inidóneas –no relacionadas con el objeto del contrato-o irrazonables y desproporcionadas”.

Aplicando esta doctrina al presente caso y a la vista tanto de la justificación realizada por el órgano de contratación -anteriormente reproducida- como de la puntuación máxima asignada al criterio de valoración cuestionado (5 puntos sobre un total de 100), no se aprecia que concurra la falta de proporcionalidad alegada por la recurrente.

En consecuencia, se desestima este motivo impugnatorio, junto con la totalidad del recurso.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

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

Primero. Desestimar el recurso interpuesto por D. S.M.R., en representación de la ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE EMPRESARIOS DE SERVICIOS DEPORTIVOS A LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS (AEESDAP), contra los pliegos del contrato de “*Servicio de monitores, entrenadores y asesoramiento técnico deportivo y suministro de material deportivo para las actividades en instalaciones municipales gestionadas directamente por el Organismo Autónomo Municipal Fundación Deportiva Municipal y en espacios públicos al aire libre*”, convocado por la Fundación Deportiva Municipal de València.

Segundo. Levantar la suspensión del procedimiento de contratación con arreglo a lo dispuesto en el art.57.3 LCSP.

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

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente al de la recepción de esta notificación, de conformidad con lo



dispuesto en los artículos 10.1. letra k y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.

LA PRESIDENTA

LOS VOCALES