



Recurso nº 1005/2024 C.A. La Rioja 11/2024

Resolución nº 1210/2024

Sección 2ª

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

En Madrid, a 4 de octubre de 2024.

VISTO el recurso interpuesto por D. A.C.R., en nombre y representación de la ASOCIACIÓN DE EMPRESAS DE GESTIÓN DE INFRAESTRUCTURA VERDE contra los pliegos del *“Contrato de conservación y mantenimiento en las infraestructuras verdes y elementos de mobiliario urbano de Logroño bajo la estrategia de desarrollo circular”* aprobados por acuerdo de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Logroño (CON21-2024/0131); este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. Mediante Acuerdo de la Junta de Gobierno Local nº 26-06-2024/O/008 de fecha 26 de junio de 2024, se aprueba el expediente de contratación del *“servicio de conservación y mantenimiento de las infraestructuras verdes y elementos de mobiliario urbano de Logroño bajo la estrategia de desarrollo urbano circular”*, y se procede a la apertura del procedimiento abierto de adjudicación mediante tramitación ordinaria.

Segundo. La licitación fue publicada en el Perfil del Contratante de este Ayuntamiento, alojada en la Plataforma de Contratación del Sector Público el 30 de junio de 2024. Los Pliegos impugnados se publicaron el 1 de julio de 2024.



Se trata de un contrato de servicios con valor estimado de 37.078.214,92 de €, sujeto a regulación armonizada, con procedimiento de licitación abierto y tramitación ordinaria.

Tercero. En fecha 19 de julio de 2024, se presenta por la Asociación de Empresas de Gestión de Infraestructura Verde (ASEJA) recurso especial en materia de contratación a la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Logroño, contra los pliegos del referido contrato.

Cuarto. El recurso especial en materia de contratación fue remitido por la Dirección General de Contratación al Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales en fecha 22 de julio de 2024, en cumplimiento a lo dispuesto en el art. 56.2 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se trasponen 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).

Quinto. Se solicita al órgano de contratación la remisión del expediente administrativo y el informe al que hace referencia el art. 56.2 de la LCSP. Consta informe del órgano de contratación e informe técnico emitido en fecha 26 de julio de 2024, por el Jefe de la Unidad de Ciudad Circular y Energía, proponiendo la desestimación del recurso presentado.

Sexto. La solicitud de presentación de alegaciones a los interesados se realizó en la fecha de 1 de agosto de 2024. En el expediente consta como documento 5.2 certificación pública una relación de hasta siete (7) proposiciones presentadas. Ninguno de ellos ha presentado alegaciones.

Séptimo. Interpuesto el recurso, la Secretaria del Tribunal por delegación de este dictó resolución de 31 de julio de 2024, acordando 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. Este Tribunal es competente para conocer del presente recurso de acuerdo con los artículos 46.4 de la LCSP) y 11 del Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, por el que se prueba el Reglamento de los procedimientos especiales de revisión en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, así como en virtud del convenio entre el Ministerio de Hacienda y la Comunidad Autónoma de La Rioja sobre atribución de competencia de recursos contractuales de fecha 23 de septiembre de 2020 (BOE de fecha 3 de octubre de 2020).

Segundo. Se trata de un contrato susceptible de recurso especial en materia de contratación, al incardinarse en el marco de la contratación de unos servicios cuyo valor estimado excede de 100.000 €, conforme a lo establecido en el artículo 44.1.a) de la LCSP. Igualmente se trata de un acto recurrible al dirigirse contra los pliegos que rigen la licitación, con arreglo al artículo 44.2.a) del citado texto legal.

Tercero. La interposición del recurso se ha producido dentro del plazo legalmente establecido, de conformidad con el artículo 50.1.b) de la LCSP.

Cuarto. En cuanto a la legitimación interpone el recurso ASEJA como una asociación representativa de intereses colectivos de las empresas españolas dedicadas al Sector de la jardinería.

Concurre en la asociación recurrente conforme a lo dispuesto en el artículo 48 de la 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”.

En el mismo sentido, se regula en el artículo 24 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.

La peculiaridad de la actuación en el procedimiento de las organizaciones o asociaciones empresariales es que la intervención de la persona jurídica se hace en defensa de los intereses comunes de sus asociados, de manera que deberá reconocérsele la existencia de interés legítimo siempre que una eventual estimación del recurso genere una ventaja para sus integrantes o la eliminación de un gravamen o situación de desventaja que les afectaba (cfr.: Sentencias del Tribunal Supremo, Sala III, de 11 de junio de 2013 –Roj STS 3174/2013-, 26 de febrero de 2008 –Roj STS 1052/2008-, 14 de septiembre de 2004 –Roj STS 5670/2004-, 29 de enero de 2002 –Roj STS 514/2002-, 16 de noviembre de 2001 –Roj STS 8951/2001-, 16 de marzo de 1967 –Roj STS 189/1967-, entre otras muchas). Igualmente, este Tribunal en numerosas resoluciones (29/2011, 248/2012, 219/2013 y 1/2014 o en otras posteriores como la 1451/2021 o la 502/2021) ha reconocido que la decisión sobre determinadas cláusulas de los pliegos, que afectan a la esfera jurídica de intereses de los posibles licitadores, son para una asociación que asume la defensa de los intereses colectivos del sector y a la que pertenecen las empresas que pueden ser licitadoras algo más que un interés por la mera legalidad de los actos administrativos. Por



otra parte, a la misma Asociación profesional ahora recurrente este Tribunal le ha reconocido en anteriores ocasiones legitimación para impugnar los pliegos de la licitación, como así hemos hecho en, por ejemplo, las resoluciones nº 935/2024, de 18 de julio 525/2024, de 26 de abril o en la nº 849/2023, de 21 de septiembre 2023.

Debe, por todo ello, concluirse que la referida ASEJA está legitimada para la interposición del presente recurso.

Ello no obstante no debe dejarse de poner de manifiesto que como consta como documento 5.2 certificación pública una relación de hasta siete (7) proposiciones presentadas, por empresas asociadas a la entidad recurrente.

Quinto. En primer lugar se alega la existencia de un error material o meramente aritmético que, como se deduce del informe del órgano de contratación, ha sido rectificado mediante acuerdo de la Junta de Gobierno Local 24-07-2024/O/009 de fecha 24 de julio de 2024, en el apartado quinto del ANEXO I al Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (en adelante, PCAP) del contrato de referencia, concretamente en lo relativo al importe de la prórroga, de conformidad con lo dispuesto en el art. 109.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

La corrección material de dicho PCAP fue publicada en el Perfil del Contratante del órgano de contratación y publicado en la Plataforma de Contratación del Sector Público, en fecha 24 de julio de 2024, siendo igualmente remitida al Diario Oficial de la Unión Europea ese mismo día. En consecuencia, modificado el pliego en el sentido indicado en el recurso se ha producido una pérdida sobrevenida en el objeto del recurso en cuanto este extremo.

Sexto. La siguiente cuestión planteada hace referencia a la diferencia existente entre el importe asignado al año de prórroga que no coincide con el asignado a cada anualidad ordinaria de ejecución del contrato y considera que ambas cantidades deben ser idénticas después de realizar unas elementales operaciones aritméticas consistentes.



En concreto señala:

“En definitiva, el Órgano de Contratación ha estimado que el coste anual de prestación del servicio licitado es de 6.243,381,05.-€. Sin embargo, en el caso de la anualidad correspondiente a la prórroga del contrato, el Órgano de Contratación ha decidido fijar dicho coste en 5.685.321,17.-€.”

Sobre tal planteamiento el recurrente considera que *“... para la conformación de los PLIEGOS de la presente licitación, y en concreto para calcular el PBL (y, consecuentemente, el VEC), el Órgano de Contratación ha ignorado los costes reales de prestación del servicio, estableciendo un PBL y un VEC inferior al precio de mercado. Lo anterior, esto es, la falta de fijación correcta del PBL, no ya sólo infringe la normativa vigente en materia de contratación, sino que además, conforme a ello, cabría concluirse que el Servicio queda infravalorado, habiendo un déficit presupuestario evidente que pondría en riesgo el servicio a contratarse: el servicio sería inviable económicamente, considerando las condiciones recogidas en los PLIEGOS de la licitación, dada la insuficiencia del PBL del servicio, ya que no recoge de forma correcta el coste real de la prórroga del contrato, no garantizándose por tanto una adecuada concurrencia de licitadores”*.

Añade que esa insuficiencia presupuestaria resultaría contraria a los principios de concurrencia y de onerosidad de los contratos del Sector Público, así como las normas contenidas en los artículos 100, 101, 102 y 132 de la LCSP que considera infringidos.

En definitiva y resumidamente considera que esa diferencia de coste entre cada anualidad del contrato y la prevista en el caso de una eventual prórroga no se ha fijado conforme a precios de mercado y puede incidir *“de forma artificiosa el libre acceso a las licitaciones públicas pues limita la forma de presentar las ofertas.”*



Por otra parte, en el informe del órgano de contratación se hace referencia a que el importe estimado de la eventual prórroga atiende en los aspectos controvertidos a la amortización de la maquinaria y de los vehículos. Además, este cálculo se encuentra justificado conforme al pliego de prescripciones técnicas (en lo sucesivo, PPT) :

“5.1 Vehículos y maquinaria. El material móvil o manual, accesorios y cualquier otro elemento necesario para la prestación del servicio será de nueva adquisición y por cuenta de la empresa adjudicataria, salvo aquellos cuya amortización supere los 4 años (ver tablas correspondientes en anexo VII cuya cantidad indicada es de mínimos para el servicio). Es el caso de los vehículos, es decir, camiones. Se permitirán vehículos o máquinas de km 0 o con una antigüedad no mayor a 4 años”.

Este Tribunal estima que el presupuesto base de licitación conforme al artículo 100.2 de la LCSP es el que debe elaborar el órgano de contratación cuidando que el mismo sea adecuado a los precios del mercado, concretando en el artículo 102.3 LCSP que en aquellos servicios en los que el coste económico principal sean los costes laborales, para este cálculo deberán considerarse los términos económicos de los convenios colectivos sectoriales, nacionales, autonómicos y provinciales aplicables en el lugar de prestación de los servicios.

Sobre la base de esta premisa, la LCSP exige el desglose del presupuesto base de licitación en los diferentes costes y gastos que influyan en la determinación de ese precio de mercado de manera que permita tomar en consideración y recoger en él, todos los costes y gastos que influyan en la realización de la prestación que constituye el objeto del contrato.

Ahora bien, el desglose de gastos tiene carácter estimativo y tiene que considerarse en su globalidad, porque precisamente es cada licitador el que ha de determinar la distribución de costes real en función de las particularidades de su empresa y el beneficio que



quiere/puede obtener, sin que exista una obligación del órgano de contratación de garantizar las estimaciones del presupuesto base de licitación.

En todo caso y como apunta el órgano de contratación en el informe (documento 2.1 del expediente administrativo de este recurso) debe diferenciarse el presupuesto base de licitación del valor estimado del contrato que presenta una funcionalidad distinta.

Así de conformidad con el artículo 100 de la LCSP:

“...por presupuesto base de licitación se entenderá el límite máximo de gasto que en virtud del contrato puede comprometer el órgano de contratación, incluido el Impuesto sobre el Valor Añadido, salvo disposición en contrario (...).”

Por tanto, el presupuesto base de licitación se corresponde con el importe correspondiente a la duración inicial del contrato (sin prórrogas). Y así para la formulación de la oferta de conformidad con lo dispuesto en el ANEXO III del PCAP [Modelo de oferta económica, apartado c), los licitadores deberán presentar su oferta económica en los siguientes términos: “c) *Se compromete a la realización del servicio objeto del contrato en el precio/año de: Base: _____ € IVA: _____ €, que representa una baja del ____% sobre el presupuesto base de licitación (6.243.381,05 € IVA excluido).*”

De forma distinta el artículo 101 de la LCSP dispone que el valor estimado de los contratos incluye, en el caso de los contratos de servicios, el importe total, sin incluir el Impuesto sobre el Valor Añadido, añadiendo la letra a) de su apartado segundo que “[En] el cálculo del valor estimado deberán tenerse en cuenta (...) cualquier forma de opción eventual y las eventuales prórrogas del contrato”. Su finalidad principal entre otras es la de constituir el parámetro utilizado para determinar si se trata de un contrato sujeto a regulación armonizada y el régimen de publicidad al que se tiene que someter.



Pero también el valor estimado del contrato refleja el importe económico máximo que el contrato puede llegar a alcanzar durante su completa vigencia (*...el importe total, sin incluir el Impuesto sobre el Valor Añadido, pagadero según sus estimaciones...*), por lo que, para calcularlo, al presupuesto base de licitación —que fija el importe de gasto que la Administración se compromete a abonar, opera como importe máximo de la prestación a ejecutar y sirve de referencia al límite que las proposiciones pueden alcanzar para fijar el precio del contrato (informe de la JCCA 31/07, de 5 de julio de 2007)— deberá adicionarse el importe de las prórrogas. Y en ese importe se ha tenido en cuenta el coste de depreciación de vehículos y maquinaria de acuerdo con los requerimientos y posibilidades ofrecidas por el apartado 5.1 del PPT. Todo ello, conduce a la desestimación de este motivo del recurso con respecto a esta alegación.

Séptimo. Como segundo motivo articula *“una serie de conceptos cuyos costes no quedan definidos, contemplados ni acotados en el PBL ni el VEC”,* y que enumera.

Se limita a una mera enunciación y a una vinculación genérica con argumentaciones apodícticas relativas a la insuficiencia presupuestaria. Y a señalar que *“esta falta de información pone en grave riesgo la licitación, por cuanto los licitadores no tienen los datos necesarios para calcular, ni siquiera estimar de modo aproximado, los costes del servicio que habrán de prestar en caso de resultar adjudicatarios del Contrato, ni para presentar una oferta conforme que resulte con las exigencias contenidas en los PLIEGOS de la licitación.”*

De nuevo, los hechos desmienten tales afirmaciones genéricas. Y, eso es así hasta tal punto que en el expediente consta como documento 5.2 una certificación pública que acredita una relación de hasta siete (7) proposiciones presentadas, con lo que resulta claro que la realidad desvirtúa la argumentación empleada por la asociación recurrente. Y esta conclusión cobra aún más valor cuando se comprueba que todas ellas son empresas asociadas a la asociación recurrente (según resulta de su propia página web <https://www.aseja.com>, fuente accesible pública). Por ello en ningún caso se produce una



situación discriminatoria que vulnere los principios de igualdad de trato y transparencia, puesto que la totalidad de la información se encuentra recogida en los pliegos que rigen el contrato, accesibles para la totalidad de los licitadores, entendiéndose justificados en su totalidad.

Por lo demás, la mera relación no circunstanciada y no específicamente referida al supuesto de hecho de que se trata en esta resolución no puede imponerse para satisfacer una carga alegatoria suficiente.

En todo caso, este Tribunal estima que, respecto de los costes de sustitución de vacaciones, absentismo y otras ausencias, y de la paga de vinculación establecido en convenio, no se aprecia insuficiencia de información en relación con el cumplimiento de lo establecido en el artículo 130 de la LCSP.

En cuanto a los costes de entretenimiento del parque móvil y de la maquinaria en el año de prórroga, no contemplándose costes de amortización, reparación o combustibles, costes de producción de flor de temporada y traslado de la producción de planta a las instalaciones ubicadas en el Parque Municipal de Jardinería, costes relativos a los requisitos y trámites legales sobre bienestar, control y gestión de animales, costes relativos al RD 487/2022, de 21 de junio, por el que se establecen los requisitos sanitarios para la prevención y el control de la legionelosis, costes de integración de sistema informático con smartcity y plataformas de riego, costes de modificación de los elementos de riego para que sean compatibles con el software elegido por el órgano de contratación, costes de actualización de los elementos de los sistemas de riego y telecontrol, costes de sustitución de elementos mecánicos y electrónicos, costes relativos al plan de formación, costes de la planta de compostaje, y costes relativos al vandalismo por precio unitario, este Tribunal no deja de compartir las apreciaciones del informe del órgano de contratación contenidas en el documento 2.1 y 2.2 que por su extensión y exhaustividad damos por reproducidas.



En resumen, se aprecia que forman parte o bien de los costes ya presupuestados como parte del valor estimado (incluidos en los pliegos que rigen el contrato y, por lo tanto, conocidos por los licitadores) o, en su caso, se trata de costes que son directamente asumidos por el Ayuntamiento.

Por lo tanto, no puede entenderse, en ningún caso, que esto ponga en grave riesgo la licitación, ni que provoque dificultades para la presentación de la oferta por parte de los licitadores, lo que se ve contradicho por los hechos: siete empresas asociadas a la recurrente han presentado oferta según certificado del Ayuntamiento. La totalidad de los costes en apreciación que se deriva de la actuación de las siete (7) empresas asociadas licitadoras estarían detallados en los pliegos, se entenderían justificados y los habrían atendido acordes a los precios de mercado y en ningún caso han provocado una situación de riesgo para la presentación de ofertas.

Este Tribunal comprende que la Asociación recurrente considere que cualquier importe le resulte insuficiente, pero el enjuiciamiento de la legalidad de la actuación administrativa obedece a parámetros estrictamente jurídicos sin que los mismos obliguen en este caso a que el poder adjudicador asegure una rentabilidad por encima de lo presupuestado.

Se desestima, por tanto, este motivo del recurso.

Octavo. La recurrente también impugna el contenido de la LETRA D (Compromiso de medios personales o materiales, conforme al artículo 76 de la LCSP) apartado 18º del ANEXO I del PCAP del contrato, que indica literalmente lo siguiente:

“El licitador se compromete a dedicar o adscribir a la ejecución del contrato, los medios personales o materiales necesarios para su correcta realización, relacionados en las cláusulas 4ª y 5ª del Pliego de Prescripciones Técnicas.



Asimismo, en el caso de exigencia en el Pliego de Prescripciones Técnicas que rigen el contrato de un equipo humano mínimo con una determinada experiencia, ésta se acreditará mediante currículum vitae, acompañado de declaración responsable firmada por cada uno de los componentes del equipo.

En todo caso el órgano de contratación, en orden a garantizar el buen fin del procedimiento, podrá recabar, en cualquier momento anterior a la adopción de la propuesta de adjudicación, que los licitadores aporten documentación acreditativa del cumplimiento de las condiciones establecidas para ser adjudicatario del contrato.”

Argumenta la Asociación recurrente que “la obligación de aportar el currículum vitae de los integrantes del equipo técnico firmado, cuando lo más cierto es que, conforme al objeto del Contrato, opera la subrogación, motivo por el cuál únicamente el/los actual/es adjudicatario/s tiene/n posibilidad de disponer de los mismos.”

Y sobre tal argumento considera la cláusula como discriminatoria en favor del contratista actual (EULEN también empresa asociada a la Asociación recurrente).

El motivo debe ser desestimado.

Aparte de que la acreditación de tal extremo en los términos disciplinados por el pliego solamente deberá producirse en la fase de requerimiento de información al propuesto como adjudicatario, por lo que no se impide el acceso a la contratación en igualdad de condiciones, se debe señalar también que rectamente interpretado únicamente se exigirá del propuesto como adjudicatario para aquellos puestos para los que se requiera según el PPT más allá de las personas sujetas a subrogación.

Por lo demás, la mera relación no circunstanciada y no específicamente referida al supuesto de hecho de que se trata en esta resolución no puede imponerse para satisfacer una carga alegatoria suficiente, como ya hemos señalado con anterioridad, en cuanto se limita al extracto sucinto de resoluciones del este Tribunal e incluso del Tribunal



Constitucional sin argumentar de forma circunstanciada tanto la sustancial igualdad de las cuestiones resueltas en las resoluciones citadas, como el carácter divergente e incompatible de la solución dada a esos casos con la que es objeto del recurso.

Noveno. El siguiente motivo de impugnación se refiere al régimen de penalidades establecidos en los pliegos. En concreto el análisis debe quedar referido a la alegación de que, además de las penalidades establecidas en el PCAP, establece una penalidad en su cláusula 5.1 por demora en la incorporación de la nueva maquinaria, siendo objeto de penalización económica a razón de 0,60 € por cada 1.000 € del importe del contrato y día.

Sostiene la recurrente que existe un régimen sancionador distinto al recogido en la cláusula 15ª del PCAP y el dispuesto en el apartado 13 del ANEXO I del PCAP, lo que considera contrario a lo establecido en los artículos 122, 124, 192 y 193 de la LCSP, en relación con la especialización funcional y de contenido de ambos documentos contractuales y en relación con el principio de proporcionalidad.

Y trae a colación la doctrina de este Tribunal en aplicación de dichos artículos y principios. Sin desconocer ni apartarnos de nuestro cuerpo de doctrina en la materia en el presente caso no se puede afirmar que existe un establecimiento autónomo de una penalidad en el PPT de carácter completamente autónomo y desvinculado de lo establecido en el PCAP.

Antes al contrario, en la cláusula 15.2, letra d) del PCAP se contempla lo siguiente:

“2. Sin perjuicio de las penalidades especiales que, en su caso, se detallan en el ANEXO I, se impondrán penalidades al contratista cuando incurra en alguna de las causas previstas a continuación:

(...)

d) Por demora: cuando el contratista por causas que le fueran imputables, hubiera incurrido en demora, tanto en relación con el plazo total como con los plazos parciales establecidos,



se estará a lo dispuesto en el art. 193 de la LCSP en cuanto a la imposición de estas penalidades.”.

Por tanto, el PCAP opera por remisión a la Ley para el establecimiento de penalidades por demora en plazos parciales establecidos.

El PPT (cláusula 5.1 párrafo cuarto) establece un plazo de entrega de los elementos materiales necesarios para el comienzo de la ejecución del contrato que se describen en el primer párrafo de la cláusula *[El material móvil o manual, accesorios y cualquier otro elemento necesario para la prestación del servicio será de nueva adquisición y por cuenta de la empresa adjudicataria, salvo aquellos cuya amortización supere los 4 años (ver tablas correspondientes en anexo VII cuya cantidad indicada es de mínimos para el servicio). Es el caso de los vehículos, es decir, camiones. Se permitirán vehículos o máquinas de km0 o con una antigüedad no mayor a 4 años]*, en los siguientes términos:

“En los tres meses posteriores a la formalización del contrato, el contratista deberá incorporar todo el material móvil, manual y accesorios necesarios para la prestación del servicio, según el proyecto adjudicado, pudiendo utilizarse maquinaria equivalente usada durante este periodo inicial.”

Por tanto, en una interpretación lógica y sistemática de ambos documentos contractuales puede entenderse que no se aprecia contradicción o discrepancia entre ambos documentos contractuales (PCAP y PPT). Y como ha dicho el Tribunal Supremo (STS de 19 de mayo de 2021 en recurso de casación 700/2021- ECLI:ES:TS:2021:2029):

“... la discrepancia entre ambos pliegos -y en este caso es obvia- ha de ser resuelta mediante la prevalencia no de uno sobre otro, pues no existe una relación jerárquica entre ambos, sino en base al principio de especialidad, en función de lo que corresponde regular a cada uno de ellos. La preceptiva separación de su contenido y la prohibición de que el PPT regule lo reservado al PCAP determina la aplicación de éste sobre aquél en los

supuestos de disparidad en el contenido de las materias reservadas al PCAP o prohibidas al PPT. Este último debe limitarse a regular las cuestiones técnicas, por lo que en caso de diferencia entre ambos en una materia propia del PACP, como es la duración del contrato y sus prórrogas, la aplicación del principio de especialidad determina que haya de prevalecer el PCAP.”

Es reiterada la doctrina expresada por este Tribunal, entre otras, en la resolución nº 836/2015, de 18 de septiembre, sobre el distinto contenido que es propio del PCAP y del PPT. En ella se razona en su fundamento séptimo:

«El PCAP incluye los pactos y condiciones definidores de los derechos y obligaciones de las partes del contrato, en particular y por lo que aquí importa, los documentos a presentar por los licitadores, así como la forma y contenido de las proposiciones, y los criterios para la adjudicación del concurso, por orden decreciente de importancia, y su ponderación (artículos 115.2 del TRLCSP y 67.2.h, e i, del Reglamento general de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre -RGLCAP-) mientras que el PPT contiene las prescripciones técnicas particulares que hayan de regir la realización de la prestación y definan sus calidades, es decir las características técnicas que hayan de reunir los bienes o prestaciones del contrato, sin que el PPT pueda contener declaraciones o cláusulas que deban figurar en el PCAP (artículos 116.1 del TRLCSP y 68.1.a y 3 del RGLCAP).»

De ello resulta que es al PCAP y no al PPT al que corresponde especificar los criterios de adjudicación, su valoración, y los documentos que han de presentarse a la licitación, teniendo cualquier prescripción referida a tales extremos que se contenga en el PPT carácter meramente complementario de lo señalado en el PCAP, debiendo interpretarse siempre lo contenido en el PPT sobre tales extremos conforme a lo establecido en el PCAP, dando preferencia a lo dispuesto en éste sobre aquel, y en caso que se produzca una contradicción insalvable entre uno y otro, ateniéndose exclusivamente a lo establecido en el PCAP». Y en íntima conexión con el supuesto aquí analizado, en su Resolución



1225/2020, de 13 de noviembre, este Tribunal ya vino a abordar una cuestión muy similar con idénticas parte actora y órgano de contratación, tras extractar los preceptos aplicables de la LCSP, razonando que: «Los artículos transcritos revelan la intención del legislador de configurar el pliego de cláusulas administrativas particulares y el de prescripciones técnicas como documentos con diferente contenido y finalidad, lo cual confirma el artículo 68.3 del RGCAP al establecer que, al recoger el contenido del PPT establece que “En ningún caso contendrán estos pliegos declaraciones o cláusulas que deban figurar en el pliego de cláusulas administrativas particulares”. En el caso que nos ocupa, queda patente que el PPT elaborado por ADIF, contiene disposiciones relativas a las obligaciones del contratista y las consecuencias del incumplimiento (régimen de penalizaciones), disposiciones estas que, según los artículos 122 de la LCSP y 67 del RGCAP son propias del PCAP, lo que nos lleva a reconocer la vulneración de la prohibición contemplada en el artículo 68.3 del RGCAP. En consecuencia, debe estimarse el primer motivo del recurso interpuesto».

En idéntico sentido, tenemos también la resolución 1225/2020, de 13 de noviembre de 2020.

Sentado lo anterior y de nuestra doctrina reiterada en esta materia que ha reiterado que la ubicación correcta del régimen de penalidades es el PCAP y no el PPT, así como de que éste no puede incluir una regulación que innovara la contenida en aquél, en el presente caso se observa que por razón del objeto del contrato la cláusula 5.1 del PPT integra prescripciones técnicas relativas a un elemento esencial para la realización del objeto del contrato como son los vehículos, maquinaria y otros elementos materiales (*cuya descripción técnica mínima de unidades y calidades se describen en el Anexo 7 al PPT - en el expediente figura en el documento 10 con nombre de archivo por error Anexo [6]*).

Y entre ellas en la resolución núm. 836/2015, se contiene esa doctrina sobre el distinto contenido que es propio del PCAP y del PPT, pero también sobre la interpretación y resolución de las eventuales contradicciones entre ellos existentes. Se dijo allí, en su fundamento séptimo:



"El PCAP incluye los pactos y condiciones definidores de los derechos y obligaciones de las partes del contrato, en particular y por lo que aquí importa, los documentos a presentar por los licitadores, así como la forma y contenido de las proposiciones, y los criterios para la adjudicación del concurso, por orden decreciente de importancia, y su ponderación (artículos 115.2 del TRLCSP y 67.2.h, e i, del Reglamento general de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre RGLCAP) mientras que el PPT contiene las prescripciones técnicas particulares que hayan de regir la realización de la prestación y definan sus calidades, es decir las características técnicas que hayan de reunir los bienes o prestaciones del contrato, sin que el PPT pueda contener declaraciones o cláusulas que deban figurar en el PCAP (artículos 116.1 del TRLCSP y 68.1.a y 3 del RGLCAP).

De ello resulta que es al PCAP y no al PPT al que corresponde especificar los criterios de adjudicación, su valoración, y los documentos que han de presentarse a la licitación, teniendo cualquier prescripción referida a tales extremos que se contenga en el PPT carácter meramente complementario de lo señalado en el PCAP, debiendo interpretarse siempre lo contenido en el PPT sobre tales extremos conforme a lo establecido en el PCAP, dando preferencia a lo dispuesto en éste sobre aquel, y en caso que se produzca una contradicción insalvable entre uno y otro, ateniéndose exclusivamente a lo establecido en el PCAP."

Por lo anterior y aplicándolo al caso concreto, el PPT no innova ni contradice lo establecido en el PCAP respecto a la penalidad por razón de retraso o demora de entrega de ese material esencial para la ejecución del contrato, sino que en todo caso reproduce o especifica lo establecido en el PCAP que por remisión al artículo 193 de la LCSP permite la imposición de penalidades cuando el contratista por causas que le fueran imputables, hubiera incurrido en demora, tanto en relación con el plazo total como con los plazos parciales establecidos.



En el presente caso como señala el órgano de contratación:

“Es prioritario y estructural para un servicio público de conservación de jardines y su ejecución a satisfacción de esta administración, la utilización de los vehículos y maquinaria que como mínimo viene relacionada en el contrato y sus anexos, de forma que la demora en la utilización en el servicio sea la menor posible (máximo 3 meses según pliego técnico), además de estar unida funcional y económicamente a la prestación de los servicios con los elementos de jardinería y mobiliario permitiendo que la sanidad y estética vegetal pervivan en condiciones óptimas, así como la seguridad en el uso del mobiliario, sin dar lugar a pérdidas de vegetales y arbolado singular o significativo, o bien accidentes a los usuarios generalmente menores de edad, lo que se traduce en un resultado ambiental difícil de reponer y costes por enfermedad o daños físicos muy perjudiciales. En consecuencia, el establecimiento de dicha penalidad es proporcional en todo caso, porque se entiende que está vinculado al objeto del contrato y es esencial para su prestación. Sin medios materiales resulta imposible iniciar los trabajos de conservación de los jardines.

Se toma como penalización el valor indicado en la LCSP 9/2017 artículo 193.3. Debe tenerse en cuenta, que de esta forma también se permite la introducción y servicio con vehículos de 4 años máximo. Por lo tanto, se debe iniciar el contrato con la maquinaria a la mayor brevedad, y se debe garantizar la continuidad del servicio de forma ágil, plena y eficiente.”

Por otro lado, el incumplimiento de los plazos o la demora en el cumplimiento de los plazos por parte del contratista es causa de resolución del contrato según el artículo 211.d) de la LCSP y la cláusula 19ª.1 que se remite a la especificada en el citado artículo 211 de la LCSP.

En consecuencia, se considera que, atendida la consideración de los vehículos, maquinaria y otros elementos materiales con la antigüedad exigida (*cuya descripción técnica mínima de unidades y calidades se describen en el Anexo 7 al PPT*) como elementos esenciales

absolutamente necesarios para la ejecución del contrato de que se trata, con las condiciones técnicas exigidas y su antigüedad que resultan del PPT y de la justificación técnica ofrecida por el órgano de contratación, resulta adecuada la remisión por el PCAP [cláusula 15.2, letra d)] al importe establecido en el artículo 193.3 primer párrafo de la LCSP. También se encuentra justificada y resulta proporcionada atendida a su esencialidad para el inicio y desarrollo de la prestación del objeto del contrato en las condiciones técnicas requeridas por el PPT.

El motivo debe ser desestimado.

Decimo. Por último, constituye el último motivo de impugnación los criterios de valoración de las ofertas recogidos en la cláusula 19 del Anexo I del PCAP.

En resumen, el PCAP establece:

“b) Criterios dependientes de un juicio de valor: Hasta 37 puntos, con el siguiente desglose:

1. Criterio 1. Planes de trabajo, organización y producción de elementos bióticos: Hasta 20 puntos máximo, que a su vez se divide en:

1.1.-Planificación sobre céspedes y praderas. *Se valorará las frecuencias de siegas, dosis y frecuencias de riegos, perfilados, cantidad de escarificados y aireados, y demás labores culturales para cada tipología de zona verde² así como la mayor eficiencia energética posible y circularidad ambiental, en relación con la maquinaria para alcanzar la conservación más sostenible ambientalmente, con la menor huella de carbono e hídrica, y las técnicas sanitarias más apropiadas para la lucha integrada de plagas y tratamientos sanitarios contra enfermedades. La oferta deberá incluir los datos tabulares con indicación de tareas por meses siempre con*

la realidad climatológica, edafológica, vegetativa y faunística de cada zona verde diferenciada. 5 puntos.

1.2.-Planificación sobre arbustos, setos, vivaces y macizos florales. Se valorará las frecuencias de podas y tipologías, dosis y frecuencias de riegos, cantidad de cavas por malas hierbas y demás labores culturales para cada tipología y formación vegetativa, así como aplicación de técnicas ambientales regenerativas para alcanzar la conservación más sostenible ambientalmente, con la menor huella de carbono e hídrica, y los medios más apropiados para la lucha integrada de plagas y tratamientos sanitarios contra enfermedades. La oferta deberá incluir los datos en formato tabular con indicación de frecuencias y cuantificación por meses de acuerdo con la realidad climatológica, edafológica, vegetativa y faunística de cada zona verde. 5 puntos.

1.3.-Planificación sobre la gestión del arbolado. 8 puntos.

- Alineación Se valorará la tipología de podas, dosis y frecuencias de riegos, tratamiento naturalizado de alcorques, cantidad de cavas y escardas, tratamientos biológicos integrados de plagas y tratamientos sanitarios contra enfermedades y demás labores culturales para cada especie arbórea. Se ofertarán las mejores técnicas y estrategias para llevar a cabo las distintas tipologías de poda que se precisen según el actual estado estructural del arbolado y presión social para alcanzar la conservación más sostenible y la menor afección sanitaria, con la menor huella de carbono e hídrica en su ejecución. La oferta deberá incluir los datos en formato tabular con indicación de frecuencias y cuantías por meses con la realidad climatológica, edafológica, vegetativa y faunística de cada alineación diferenciada. 2 puntos.

- Praderas y bosquetes urbanos. Se valorará el tratamiento de alcorques o su formación, clareos posibles, limpiezas estructurales, cavas, y naturalizaciones

posibles, tratamientos biológicos integrados contra plagas y luchas sanitaria contra enfermedades y demás labores culturales para cada especie y conjunto arbóreos. Se ofertarán las técnicas aplicables para alcanzar la conservación más sostenible, con la menor huella de carbono e hídrica, y los medios más apropiados en línea a la integración de la biodiversidad urbana. La oferta deberá incluir los datos en formato tabular con indicación de frecuencias y cuantías por meses con la realidad climatológica, edafológica, vegetativa y faunística de cada masa arbórea. 2 puntos.

- Árboles singulares locales. Se valorará el plan de acción para la conservación más adecuada a cada ejemplar y especie, incluyendo las labores de saneado estructural, cavas, gestión integrada de plagas y tratamiento de enfermedades posibles y demás labores culturales, con indicación de frecuencias, dosis y cantidades de riegos precisos o acciones excepcionales que el contratista crea oportunas. La oferta deberá incluir los datos en formato tabular con indicación de frecuencias y cuantificación por meses con la situación actual de cada ejemplar en materia sanitaria, estructural y previsión a futuro según factores ambientales, climáticos y edafológicos. 2 puntos.

- Control del riego. Se valorará el plan de riesgo con indicación de prioridades por diana según ejemplares, su estado estructural y radicular y sus diferentes niveles de riesgo. Se establecerá un plan de control y seguimiento, acciones precisas, mecanismos de securización y restitución o reposición a medio plazo. Se valorará la cuantificación de las tareas con sus frecuencias de forma tabular, acciones, niveles de riesgo y técnicas más innovadoras. 2 puntos.

- Jardines sobre cubiertas. Se valorará las frecuencias, dosis y frecuencias de riegos, jardines y siegas, los tipos de tratamientos integrados contra plagas posibles, infecciones y su tratamiento y prevención, labores culturales precisas y más sostenibles, técnicas más adecuadas a vegetalizaciones con soportes de poco horizonte edáfico y la casuística peculiar de drenajes y reciclado de agua para el

caso de los parques Felipe VI y demás infraestructura verde similar La oferta deberá incluir las tablas oportunas con indicación de frecuencias y cuantías por meses y la intensidad de conservación para la biodiversidad existente. 2 puntos.

2. Criterio 2 Planes de trabajo, organización y producción de elementos abióticos:
Hasta 17 puntos, con el siguiente desglose:

2.1.-Planificación sobre riegos de zonas verdes. 4 puntos.

- Manuales. *Se valorará la frecuencia, dosis de agua y posturas posibles en los espacios carentes de infraestructura de riego, con definición de tiempos y volumen de agua. Se incluirá una tabla descriptiva y cuantificada con indicación mensual sobre este aspecto a valorar, dosis de riego en función de la climatología y tipo de suelo o vegetales a hidratar.* 1 punto.

- Automático. *Se valorará la frecuencia de riego en campaña, dosis de agua, emergencias, control de dosis de riego, gobierno por medio de la plataforma de riegos automatizada, telegestión, comprobación de puntos críticos de riego, comunicaciones digitales, equipos de control automatizado y gestión del algoritmo de riego. Se incluirá una tabla descriptiva y cuantificada con indicación mensual sobre este aspecto a valorar, dosis de riego y gestión inteligente para planificación de riegos más sostenible en huellas hídricas y de carbono en función del tipo de infraestructura verde.* 3 puntos.

2.2.-Planificación sobre bancos de asiento, pérgolas y jardineras. 3 puntos

- Bancos de asiento: *Se indicarán las frecuencias de pintado, tipo de pintura, tratamiento de superficies, control de estado mecánico y resistente, aspecto estético, con especial atención a los bancos de madera normalizados o corridos, reposiciones o renovaciones posibles de elementos, sistemas de limpieza, así como*



la revisión de anclajes. De todo ello se indicará una tabla cuantificada por meses con las tareas, frecuencias, cantidad de materiales y consumo de energía. 2 puntos.

- Jardineras y Pérgolas: Se indicarán las frecuencias de pintado, caso de ser necesario, tipo de pintura, tratamiento de superficies o limpiezas, control de estado mecánico y resistente, aspecto estético, con especial atención al anclaje. Además, se revisará la vegetación cobertora, arbustos o plantas trepadoras con indicación de tratamientos de lucha biológica integrada, o tratamientos contra infecciones, reposición o renovación de elementos y sistemas de riego. De todo ello se indicará una tabla cuantificada por meses, con las tareas y frecuencias, cantidad de materiales y consumo de energía.1 punto.

2.3.-Planificación sobre juegos infantiles, areneros, áreas deportivas y biosaludables. 4 puntos:

*- **Juegos infantiles:** Se indicarán las frecuencias de revisión y revisiones críticas, pintados y posibles reparaciones. Asimismo, se deberá prestar especial control a la superficie absorbente de impactos, control de juntas, elasticidad y funcionalidad. De todo ello se indicará una tabla cuantificada con las tareas y frecuencias por meses, cantidad de materiales y consumo de energía. 2 puntos.*

- Areneros: Se indicarán las frecuencias de revisión, revisiones críticas y controles sanitarios de la arena. De todo ello se indicará una tabla cuantificada con las tareas y frecuencias por meses y reposiciones de arena necesarias. 1 punto.

- Áreas deportivas, calistenia y biosaludables: Se indicarán las frecuencias de revisión y revisiones críticas, pintados y refuerzos o reparaciones posibles. Todo ello se indicará una tabla cuantificada con las tareas y frecuencias por meses.1 punto.



2.4.-Planificación áreas caninas, aparcabicis, vallado y cartelería. 2 puntos.

- Áreas caninas: *Se indicarán las frecuencias de siega, control de riegos, revisión de cerramientos y elementos singulares incluidos. De todo ello se indicará una tabla cuantificada con las tareas y frecuencias por meses.***1 punto.**

- Aparcabicis, vallado y cartelería: *Se indicarán las frecuencias de revisión, pintados, reposiciones o reparaciones. De todo ello se indicará una tabla cuantificada con las tareas y frecuencias por meses.***1 punto.**

2.5.-Planificación sobre, fuentes bebederas, ornamentales y monumentales. 4 puntos.

- Fuentes bebederas: *Se indicarán las frecuencias de revisión, revisiones críticas, salubridad y limpieza general, control de purgados y plan antiheladas. De todo ello se indicará una tabla cuantificada con las tareas y frecuencias por meses.***2 puntos.**

- Fuentes ornamentales y monumentales: *Se indicarán las frecuencias de revisión mecánica, eléctrica y electrónica, sensores, revisiones críticas, pintados, reparaciones, y controles organolépticos y químicos del agua. De todo ello se indicará una tabla cuantificada con las tareas y frecuencias mensuales.***2 puntos.**

Con carácter general se denuncia el carácter genérico de la descripción de los criterios de valoración. La censura del recurrente se dirige, fundamentalmente, a la configuración de los criterios evaluables mediante juicio de valor, cuya excesiva amplitud –siempre según su criterio- daría un excesivo ámbito de discrecionalidad al órgano de contratación en la determinación de la mejor oferta.

En relación a la justificación de la selección de los criterios sujetos a juicio de valor, ASEJA alega que los criterios dependientes de un juicio de valor “*se encuentran indeterminados*;



adoleciendo de una redacción totalmente abierta y no se establece para los mismos, con suficiente corrección y precisión, límite máximo alguno a partir del cual resulte irrelevante para la calidad de la prestación del servicio una mayor oferta”, calificando dichos criterios como de redacción imprecisa, y poniendo de manifiesto su contrariedad con los principios de libertad de acceso a las licitaciones, no discriminación, igualdad de trato y salvaguarda de la libre competencia que debe garantizar toda práctica contractual de cualquier Administración Pública.

Ha de partirse de que la elección de los criterios de adjudicación es una cuestión sometida a la discrecionalidad del órgano de contratación, cuyo ejercicio ha de respetar los requisitos del artículo 145 de la LCSP, entre los cuales cabe destacar la necesidad de su vinculación al objeto del contrato, su formulación de forma objetiva con pleno respeto a los principios de igualdad, no discriminación, transparencia y proporcionalidad, sin conferir al órgano de contratación una libertad de decisión ilimitada. Igualmente, han de garantizar la posibilidad de que las ofertas sean evaluadas en condiciones de competencia efectiva.

Se señala en el informe del Jefe de Unidad de Ciudad Circular y Energía de fecha 26 de julio de 2024:

“Los criterios pendientes de un juicio de valor que se aplicarán en la valoración de las ofertas presentadas estarán de conformidad con lo establecido en el artículo 145 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.

Para proceder a su análisis y posterior valoración, se ha descompuesto la Propuesta de Prestación del Servicio en dos bloques relacionados con la prestación efectiva del mantenimiento de la infraestructura verde y mobiliario urbano, con el personal, con los elementos materiales propuestos y con la idoneidad de la estructura orgánica y funcional.

Los criterios dependientes de juicio de valor establecidos para su valoración en este contrato se basan en su objeto, para así, obtener la mejor oferta relacionada con la conservación y el mantenimiento de los elementos vegetales y mobiliario urbano de la ciudad y la mejor prestación de actividades ordinarias para la ciudad.

De esta forma se establecen criterios de juicio de valor para la planificación de tareas de conservación de los elementos bióticos dada la necesidad ambiental y su peso económico del contrato. Por otro lado, se establece como criterio de juicio de valor la planificación de tareas con los elementos abióticos dado que se debe velar por su funcionalidad y seguridad de estos.

Los criterios seleccionados permiten a esta administración conocer la metodología, las técnicas, el know – how específico, que sobre los diferentes elementos bióticos y abióticos de la ciudad va a comprometerse a realizar y que servirán junto con el pliego técnico de guion e instrumento para velar por la consecución de los objetivos contractuales.

Indicar asimismo, que el fraccionamiento desagregado de los puntos se debe a la especificidad de cada una de los elementos a conservar. Cada elemento es crítico y todos presentan una valoración prácticamente similar.

La distribución de los citados 37 puntos se realiza entre los distintos factores teniendo en cuenta su importancia relativa en el desarrollo del contrato y están vinculados al objeto del contrato.

Así la ponderación asignada a cada uno de los aspectos contemplados en el Proyecto del Servicio de Infraestructura Verde y Mobiliario Urbano es la siguiente: Ver tabla CRITERIO 1.

La elección y ponderación de estos criterios permite valorar el grado de conocimiento, metodología y programación para el control y mantenimiento de los elementos abióticos,

cuyo objeto último y transcendental es la seguridad al usuario con los equipos y eficiencia hidro-energética por las instalaciones. Ver tabla criterio 2.”

Este Tribunal comparte el criterio del órgano de contratación porque, como resulta de una mera lectura de las tablas de puntuaciones de los criterios 1 y 2 de los sujetos a juicio de valor transcritas más arriba, existe un detallado desglose de los criterios a valorar pues, además de existir dos criterios (*CRITERIO 1: Planes de trabajo, organización y producción de elementos bióticos (20 puntos)* y *CRITERIO 2: Planes de trabajo, organización y producción de elementos abióticos(17 puntos)*), estos están suficientemente desarrollados a través de subcriterios que, a su vez, se desglosan en ocasiones en un tercer subcriterio, acompañado de su correspondiente puntuación máxima a asignar.

En definitiva, las pretensiones del recurrente no pueden prosperar ya que, conforme a lo expuesto, 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 y que no se aprecia que sean arbitrarias o respondan a cualquier clase de error.

En este ámbito, la decisión del órgano de contratación, tanto en la definición de las especificaciones técnicas como en la configuración de los criterios de adjudicación, se encuentran incardinados en el ámbito de la discrecionalidad técnica que, en palabras del Tribunal Supremo, parte de una cierta presunción de certeza o de razonabilidad de la actuación administrativa, apoyada en la especialización y la imparcialidad de los órganos establecidos (...). De modo que dicha presunción “*iuris tantum*” solo puede desvirtuarse si se acredita la infracción o el desconocimiento del proceder razonable que se presume en el órgano calificador, bien por desviación de poder, arbitrariedad o ausencia de toda posible justificación del criterio adoptado, bien por fundarse en patente error, debidamente acreditado por la parte que lo alega, lo que no ocurre en el presente caso.



Siendo ello así, teniendo en cuenta lo exigido en los apartados cuarto y quinto del artículo 145 de la LCSP, se considera que los criterios de adjudicación guardan relación con el objeto del contrato, no son discriminatorios y además son proporcionados, teniendo en cuenta las puntuaciones asignadas.

Además, no podemos olvidar que es potestad discrecional del órgano de contratación, cuyo ejercicio ha de someterse a lo dispuesto en el artículo 145 y 116 de la LCSP.

En este sentido, nuestra resolución 1658/2022 de 29 de diciembre señala que:

“Es doctrina consolidada de este Tribunal la de entender que la elección de los criterios de adjudicación es una cuestión sometida a la discrecionalidad del órgano de contratación, debiendo en el ejercicio de dicha potestad respetar los requisitos del artículo 145 LCSP, entre los que cabe destacar la necesidad de su vinculación al objeto del contrato, su formulación de forma objetiva con pleno respeto a los principios de igualdad, no discriminación, transparencia y proporcionalidad, sin conferir al órgano de contratación una libertad de decisión ilimitada; y que garanticen la posibilidad de que las ofertas sean evaluadas en condiciones de competencia efectiva”.

En particular, en cuanto a la discrecionalidad técnica referida a la fijación de los criterios de adjudicación hemos señalado reiteradamente que:

a) Los criterios de valoración han de estar correctamente definidos en el pliego, no solo en cuanto a la definición del criterio en sí, sino también los aspectos concretos que en relación con dicho criterio van a ser tenidos en cuenta en la valoración, determinación que es especialmente necesaria en el caso de los criterios sujetos a juicio de valor, pues en otro caso, además de conculcarse el principio de transparencia y libre concurrencia, se impediría la posible revisión posterior por parte de los órganos administrativos y judiciales competentes para ello.

b) En cuanto a la forma de lograr tal nivel de detalle, sin embargo, no es necesario en todo caso que sea a través de la asignación de bandas de puntos, sino que basta con que la descripción del criterio sea lo suficientemente exhaustiva, estableciendo las pautas que van a seguirse a la hora de valorar cada oferta. Debe tenerse en cuenta que cuando se trata de criterios sujetos a juicios de valor la descripción será siempre y necesariamente subjetiva, pues en otro caso estaríamos ante criterios evaluables mediante fórmulas.

En este caso, los criterios empleados por el órgano de contratación en el PCAP para atribuir la puntuación correspondiente a los criterios de valoración de las ofertas de los licitadores no incurren, a juicio de este Tribunal, en infracción del ordenamiento jurídico, ni en patente error o desviación de poder, no son inidóneos, irrazonables o desproporcionados, sino que, en suma, implican las opciones, de entre las diversas alternativas que serían posibles, adoptadas por el órgano de contratación para la valoración de las ofertas, que no procede reemplazar por el criterio o la voluntad propia del recurrente.

Al tratarse de criterios sometidos a juicios de valor, por muy detalladamente que se describa lo que se va a valorar en cada subcriterio, siempre existirá un reducto que no puede ser definido objetiva y exhaustivamente, porque, por definición, la puntuación no deriva objetivamente de una mera fórmula, sino que exige la apreciación subjetiva, discrecional, de un técnico. En opinión del Tribunal, en el presente caso existe una suficiente descripción de los aspectos que serán objeto de valoración, que incluye, además, la ponderación que se asigna a cada subcriterio. No se considera que la definición del criterio otorgue una libertad de decisión ilimitada al órgano de contratación, que bien es cierto que en consecuencia deberá motivar más detalladamente las razones de la puntuación concedida a cada oferta, por lo que se desestima también este motivo de recurso.

En fin, el recurso se limita, como hemos reiterado anteriormente respecto a otro motivo de impugnación, a una mera enunciación y a una vinculación genérica con argumentaciones apodícticas relativas a *“la redacción imprecisa de los criterios objeto de denuncia”* alegando que *“supone una evidente inseguridad para los licitadores que quieran concurrir a la*



*referida licitación, ya que no pueden decidir por la mejor estrategia en una situación de igualdad si se desconoce el umbral máximo que podrá ofertarse en base a los referidos criterios, resultando todo ello contrario a los principios de libertad de acceso a las licitaciones, no discriminación, igualdad de trato y salvaguarda de la libre competencia, que debe garantizar toda Administración Pública en sus licitaciones.”. Concluyendo que “los licitadores, de la lectura de la actual redacción de los PLIEGOS (PCAP), no conocerán *ab initio* ni en detalle los límites ni la finalidad que el Órgano de Contratación pretende alcanzar con su inclusión y exigencia en los mismos; requisito indispensable en este procedimiento competitivo, regido por los principios de publicidad, concurrencia, igualdad de trato y transparencia.”*

Y además de nuevo los hechos desmienten tales afirmaciones genéricas. Y, eso es así hasta tal punto que en el expediente consta como documento 5.2 certificación pública una relación de hasta siete (7) proposiciones presentadas, con lo que resulta claro que la realidad desvirtúa la argumentación empleada por la asociación recurrente. Y esta conclusión cobra aún más valor cuando se comprueba que todas ellas son empresas asociadas a la asociación recurrente (según resulta de su propia página web <https://www.aseja.com>, fuente accesible pública). Por ello en ningún caso se produce una situación discriminatoria que vulnere los principios de igualdad de trato y transparencia, puesto que la totalidad de la información se encuentra recogida en los pliegos que rigen el contrato, accesibles para la totalidad de los licitadores presentados, entendiéndose justificados en su totalidad.

Por todas estas razones el recurso ha de ser desestimado.

De lo anterior también resulta la razón de desestimar la pretensión del establecimiento de un tope máximo en los criterios de valoración, bastando además una mera lectura para apreciar que cada uno de los criterios y subcriterios establecen una puntuación máxima, general y desagregada para cada uno de ellos que este Tribunal juzga proporcionada y justificada.



Resta añadir que no existen las duplicidades valorativas que también se denuncian: *“la dosis y frecuencia de riego está siendo valorada a lo largo de diferentes subapartados que conforman el CRITERIO 1, con una puntuación de hasta VEINTE (20) puntos, e, igualmente, es nuevamente objeto de valoración en el primer subapartado del CRITERIO 2, con hasta CUATRO (4) puntos”*.

De nuevo hay que acudir al criterio de la discrecionalidad técnica y a la justificación ofrecida por el órgano de contratación. A lo que resta añadir que el criterio 1 se refiere a la valoración de los planes de trabajo, organización y producción de elementos bióticos y el criterio 2 planes de trabajo, organización y producción de elementos abióticos.

Y por último también debe ser desestimada la alegación relativa a la falta de valoración entre los criterios sujetos a juicio de valor de determinadas obligaciones del adjudicatario establecidas en el PPT como los planes de conservación o el plan de prevención de riesgos laborales o el plan de formación de los trabajadores o el plan anual de mantenimiento preventivo municipal de fuentes ornamentales, monumentales y bebederas, por tratarse de obligaciones de cumplimiento impuestas por la Ley o los reglamentos sectoriales de aplicación, y por venir referidas por el PPT a la ejecución del contrato.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

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

Primero. Desestimar el recurso interpuesto D. A.C.R., en nombre y representación de la ASOCIACIÓN DE EMPRESAS DE GESTIÓN DE INFRAESTRUCTURA VERDE (ASEJA), contra los pliegos del *“Contrato de conservación y mantenimiento en las infraestructuras verdes y elementos de mobiliario urbano de Logroño bajo la estrategia de desarrollo*



circular” aprobados por acuerdo de la Junta de Gobierno Local del Excmo. Ayuntamiento de Logroño (CON21-2024/0131)

Segundo. Levantar la suspensión del procedimiento de contratación, de conformidad con lo establecido en el artículo 57.3 de la LCSP.

Tercero. Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición de la reclamación 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 dicho orden jurisdiccional del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, conforme a 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