



Recurso nº 506/2018 C. Valenciana 130/2018

Resolución nº 591/2018

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

En Madrid, a 21 de junio de 2018.

VISTO el recurso interpuesto por D. J.G.R., en nombre y representación de VARESER 96, S.L., (en adelante VARESER), contra el decreto de adjudicación de 7 de mayo de 2018 de la Presidencia de la Diputación Provincial de Valencia por el que se acuerda adjudicar el contrato de servicios de *"Mantenimiento integral de los edificios e instalaciones de la Diputación de Valencia"*, seguido con número de expediente 33/17/CON; el Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente Resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. La Diputación Provincial de Valencia convocó, mediante anuncio publicado en el Boletín Oficial del Estado de fecha 10 de abril de 2017, en el Diario Oficial de la Unión Europea de 1 de abril de 2017, en el Boletín Oficial de la Provincia de Valencia de 12 de abril de 2017 y en el Perfil del Contratante de la Diputación de Valencia el 3 de abril del mismo año; licitación por procedimiento abierto y tramitación ordinaria para contratar el *"Mantenimiento integral de los edificios e instalaciones de la Diputación de Valencia"*. El valor estimado del contrato asciende a 12.061.249,58 €.

Segundo. Seguido el procedimiento de contratación por sus trámites, por decreto de la Presidencia de la Diputación de 7 de mayo de 2018 se acordó adjudicar el contrato a la UTE formada por Fomento de Construcciones y Contratas, S.A., Infraestructuras Energéticas, S.A.U. y Montajes Eléctricos ESBER, S.L., por ser su oferta la más ventajosa conforme los criterios de adjudicación que contienen los Pliegos que han de regir la licitación. En concreto, la oferta de la adjudicataria fue valorada con un total de 90,350 puntos y la de la recurrente con 90,327 puntos. A la licitación presentó oferta la recurrente en UTE con Electrotecnia Monrabal S.L.U. En concreto obtuvieron la misma puntuación en



la valoración de las mejoras y de los criterios de valoración sometidos a juicio de valor, resultado la diferencia de 23 milésimas entre ambos licitadores de la valoración de la oferta económica o precio ofertado.

Considera la recurrente que el acuerdo de adjudicación no es conforme a Derecho por no haberse valorado debidamente, dentro de los criterios de valoración sometidos a juicio de valor, los apartados correspondientes a *“Organigrama y organización de personal”* y *“Planes de mantenimiento, programación y ejecución de los trabajos”*. En ambos casos, al no haber podido la recurrente acceder a examinar la documentación incorporada por la adjudicataria en el sobre 2 por haber sido declarada confidencial, critica la recurrente la insuficiente motivación que se contiene en el informe de valoración de las ofertas, de cuya lectura se puede concluir que las conclusiones valorativas de ambos apartados son semejantes para las dos empresas y, sin embargo, su valoración es mayor para la adjudicataria. En concreto la adjudicataria obtiene en el apartado organigrama y organización de personal 1,95 puntos frente a los 1,60 puntos atribuidos a la recurrente, existiendo una mínima diferencia en la valoración que se hace de este apartado que no justifica, a juicio de la recurrente, una diferencia en la valoración de 25 milésimas –el incremento sobre la exigencia mínima establecida en los Pliegos de Prescripciones Técnicas (en adelante PPT) en función del personal se valora MEDIO-ALTO para la recurrente y ALTO para la adjudicataria-. Asimismo, considera la recurrente que siendo la motivación de la valoración que hace el informe técnico prácticamente idéntica para ambas licitadoras en el apartado *“Planes de mantenimiento, programación y ejecución de los trabajos”*, sin embargo, se otorgan en este apartado a la adjudicataria 1,50 puntos y tan solo 1,30 puntos a la recurrente, lo que no resulta justificado en el informe. Ambas valoraciones son consideradas por la recurrente arbitrarias y faltas de motivación. Por último, VARESER reitera su discrepancia con la declaración de confidencialidad que se ha reconocido a parte de la oferta técnica, por cuanto le veda el conocimiento del contenido de la oferta de la adjudicataria en los dos puntos discutidos y le impide comprobar si la diferente valoración otorgada está o no realmente justificada atendiendo al contenido de la oferta en ambos apartados.

Tercero. Recibido en este Tribunal el expediente, el órgano de contratación acompañó dos informes en cumplimiento de lo dispuesto en el art. 46.2 del Texto Refundido de la Ley de



Contratos del Sector Público (TRLCSPP) -aplicable a este recurso por razones cronológicas- y 28.4 del Reglamento de los Procedimientos Especiales de Revisión de decisiones en materia contractual y de Organización del Tribunal Central de Recursos Contractuales (RPERMC). En ellos el órgano de contratación considera que el recurso debe ser íntegramente desestimado. En cuanto a la declaración de confidencialidad, alega el órgano de contratación que no aceptó una declaración de confidencialidad genérica del sobre 2 en cumplimiento, precisamente, de la doctrina de este Tribunal, requiriendo a la adjudicataria y al resto de licitadores que así lo habían hecho para que concretaran las partes de su oferta confidenciales y una motivación del porqué de la atribución de tal carácter. En el caso de la adjudicataria se aceptó el carácter confidencial, en lo que ahora interesa, de los apartados *“Organigrama y organización del personal”* y *“Planes de mantenimiento, programación y ejecución de los trabajos”* por contener información no pública cuyo conocimiento por terceros podría hacer perder a la licitadora su ventaja competitiva en el mercado frente a otros competidores.

Por lo demás, y en cuanto a la valoración de los dos únicos puntos en que la oferta de la adjudicataria resultó mejor valorada que la de la recurrente, argumenta el órgano de contratación que se trata de apartados en los que no existe una atribución automática de puntos, sino que se valoran con arreglo a diferentes criterios que se explicitan en los PPT y que han sido valorados por el Servicio de Proyectos Técnicos en bajo, medio y alto, sin que existe una fórmula exacta para traducir dichas calificaciones en puntos. A este respecto, considera el órgano de contratación que si bien ambas ofertas han sido semejantes (y, de hecho, la puntuación global de las ambas ofertas en los criterios de valoración dependientes de juicio valor ha sido idéntica) en los dos apartados reseñados existen ciertas diferencias a favor de la oferta de la adjudicataria que están justificadas en el expediente y que suponen una mayor valoración de su oferta en ambos puntos, al resultar más ventajosa conforme los propios criterios de valoración que se explicitan en los Pliegos. A estos efectos se remite a la valoración completa que se contiene en el informe, destacando que no pueden acogerse las alegaciones de la recurrente que trata de incrementar la valoración de puntos otorgada a su oferta en los apartados cuestionados sobre la base de consideraciones (como la mayor experiencia del personal) que no se citan en los Pliegos como criterios a tener en cuenta. Solicita, conforme todo lo expuesto, la íntegra desestimación del recurso.



Cuarto. La Secretaría de este Tribunal dio traslado del recurso interpuesto al resto de licitadoras que participaron en el procedimiento de contratación a que se refiere el acuerdo recurrido para que pudieran, si a su derecho conviniera, hacer alegaciones al recurso; habiendo evacuado el trámite conferido Fomento de Construcciones y Contratas, S.A. (FCC) empresa que forma parte de la UTE que ha resultado adjudicataria. En su escrito argumenta que la valoración de ambos puntos responde estrictamente a los criterios que recoge el Pliego, sin que puedan tenerse en consideración otros subcriterios no recogidos en el Pliego y ahora introducidos por VARESER para justificar una mayor puntuación a su oferta. Apela en este punto a la discrecionalidad técnica del órgano de contratación en la valoración de esta clase de criterios, solo revisable en los casos en que ésta se aparte de los Pliegos o sea arbitraria e inmotivada, lo que no ocurre en el supuesto objeto de esta Resolución. Finalmente, sobre la confidencialidad de parte de su oferta, se remite a lo dispuesto en el art. 140.1 del TRLCSP y a diversas Resoluciones de este Tribunal sobre su extensión y límites para concluir que en el supuesto objeto de este recurso está justificada la confidencialidad declarada. Solicita la íntegra desestimación del recurso.

Quinto. Con fecha 31 de mayo de 2018 este Tribunal adoptó Resolución consistente en mantener la suspensión del expediente de contratación, producida como consecuencia de lo dispuesto en el art. 45 del TRLCSP, de forma que, según lo establecido en el art. 47.4 del texto citado, será esta Resolución la que acuerde el levantamiento de la medida cautelar adoptada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. El presente recurso, que debe calificarse como especial en materia de contratación, se interpone ante este Tribunal que es competente para resolverlo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 41.1 y 3 del TRLCSP, en el artículo 22.1.1º del Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, aprobado por Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre (RPERMC) y en el Convenio suscrito al efecto entre el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas y la Generalitat Valenciana el 22 de marzo de 2013, publicado en el BOE nº 92 de 17 de abril de 2013.



Segundo. El recurso se interpone contra el acuerdo de adjudicación del contrato adoptado en el proceso de licitación arriba indicado.

Dispone el apartado 2 del citado artículo 40 TRLCSP lo siguiente: *“Podrán ser objeto del recurso los siguientes actos: a) Los anuncios de licitación, los pliegos y los documentos contractuales que establezcan las condiciones que deban regir la contratación. b) Los actos de trámite adoptados en el procedimiento de adjudicación, siempre que éstos decidan directa o indirectamente sobre la adjudicación, determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzcan indefensión o perjuicio irreparable a derechos o intereses legítimos. Se considerarán actos de trámite que determinan la imposibilidad de continuar el procedimiento los actos de la Mesa de Contratación por los que se acuerde la exclusión de licitadores. c) Los acuerdos de adjudicación adoptados por los poderes adjudicadores”*. Por tanto, el recurso se interpone de conformidad con lo dispuesto en el artículo 40.2 c) frente a un acto susceptible de dicho recurso, estando -el contrato al que se refiere- incluido entre los previstos en el art. 40.1 a) del TRLCSP.

Tercero. El recurso se ha interpuesto dentro del plazo legalmente establecido al efecto en el art. 44.2 del TRLCSP, habiéndose cumplido también con el resto de formalidades.

Cuarto. En cuanto a la legitimación para interponer el presente recurso, dispone al efecto el artículo 42 del TRLCSP lo siguiente: *“podrá interponer recurso especial en materia de contratación toda persona física o jurídica cuyos derechos o intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto de recurso”*, por lo que habiendo interpuesto recurso una de las empresas que conforman la UTE cuya oferta ha sido valorada en segundo lugar tras la de la adjudicataria, es claro que su interés legítimo puede resultar afectado por la decisión que sea objeto de este recurso. A este efecto, el hecho de que concurriera a la licitación bajo compromiso de constitución en UTE con otra empresa no altera el interés legítimo que tiene en la licitación como afectada de la resolución recurrida en los términos que señala el precepto citado, tal como expresamente prevé el art. 24.2 del RPERMC: *“En el caso de que varias empresas concurran a una licitación bajo el compromiso de constituir unión temporal de empresas para el caso de que resulten adjudicatarias del contrato, cualquiera de ellas podrá interponer el recurso,*



siempre que sus derechos o intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto de recurso".

Quinto. Entrando en el fondo de la cuestión objeto de recurso, debe analizarse en primer lugar y con carácter previo si la declaración de confidencialidad llevada a cabo de parte de la oferta técnica de la adjudicataria es o no correcta pues, caso de que no lo fuera, deberá ordenarse la retroacción del procedimiento sin entrar a conocer del resto de las cuestiones planteadas, dado que se habría sustraído del conocimiento de la recurrente información útil de cara a la interposición de este recurso.

Este Tribunal ha venido señalando que el carácter confidencial no puede reputarse de cualquier documentación que así sea considerada por el licitador, sino que, en primer lugar, debe ser verdaderamente confidencial, en el sentido de venir referida a secretos técnicos o comerciales. En relación con la definición de secreto técnico o comercial, en la Resolución nº 196/2016, se estableció que se consideran secretos técnicos o comerciales el *"conjunto de conocimientos que no son de dominio público y que resultan necesarios para la fabricación o comercialización de productos, la prestación de servicios, y la organización administrativa o financiera de una unidad o dependencia empresarial, y que por ello procura a quien dispone de ellos de una ventaja competitiva en el mercado que se esfuerza en conservar en secreto, evitando su divulgación"*.

También se señaló en la misma resolución, que para que la documentación sea verdaderamente confidencial, es necesario que se trate de documentación que *"a) que comporte una ventaja competitiva para la empresa, b) que se trate de una información verdaderamente reservada, es decir, desconocida por terceros, c) que represente un valor estratégico para la empresa y pueda afectar a su competencia en el mercado"*.

Se ha señalado también, finalmente, que el carácter confidencial no puede ser declarado de forma genérica sobre la totalidad de la documentación, ni ser aceptada dicha declaración de forma acrítica por parte del órgano de contratación, sino que tiene éste la competencia para analizar la documentación específicamente señalada por el licitador como confidencial y, a la vista de sus justificaciones y argumentos, determinar si, efectivamente, concurren los requisitos y criterios señalados para poder otorgarle tal carácter, sacrificando así el principio de transparencia que ha de inspirar con carácter



general la actuación de los poderes públicos particularmente en el procedimiento de contratación. Así se señaló en la Resolución 343/2015:

"A estos efectos, este Tribunal considera que esta obligación de confidencialidad no puede afectar a la totalidad de la oferta realizada por el adjudicatario, habida cuenta de que el propio artículo 140.1 del TRLCSP garantiza que este deber de confidencialidad no debe perjudicar el cumplimiento de las obligaciones en materia de publicidad e información que debe darse a candidatos y licitadores, obligaciones entre las que se encuentran incluidas las enumeradas en el artículo 151.4 del TRLCSP, habiendo entendido el Tribunal (Resolución 45/2013, de 30 de enero) que una extensión de la confidencialidad a toda la proposición del adjudicatario podría estar incurso en fraude de ley en los términos previstos en el artículo 6.4 del Código Civil. En la Resolución 62/2012 el Tribunal concluyó que "puesto que la adjudicataria del contrato de forma indiscriminada ha calificado como confidencial toda la documentación incluida en su proposición, cuestión ésta del todo improcedente, corresponderá al órgano de contratación, al objeto de dar cumplimiento al principio de publicidad y transparencia consagrado en la LCSP (ahora TRLCSP) y así motivar suficientemente la adjudicación, determinar aquella documentación de la proposición de la empresa adjudicataria que, en particular, no afecta a secretos técnicos o comerciales o no se corresponde con aspectos confidenciales, siendo necesario que se justifique debidamente en el expediente, y en su caso a la propia UTE recurrente -de solicitado expresamente la misma-, las causas que determinan el carácter confidencial de la citada documentación, sin que como consecuencia de ello pueda resultar la motivación de la adjudicación insuficiente a los efectos de interponer recurso especial suficientemente fundado".

En definitiva, para que pueda ser sacrificado el principio de transparencia y el derecho de defensa de los licitadores a favor del deber de confidencialidad configurado con arreglo al artículo 140 TRLCSP es necesario que los licitadores que invocan tal deber justifiquen suficientemente que la documentación aportada es verdaderamente confidencial, justificación que debe ser revisada por el propio órgano de contratación, que es el competente para decidir si efectivamente concurre dicho carácter, sin que en ningún caso pueda invocarse la misma de forma general a toda la documentación que constituye la oferta del licitador.



En el caso objeto de la presente Resolución, el órgano de contratación, en aplicación de los criterios expuestos, requirió a las empresas que habían hecho una declaración general de confidencialidad para que la concretaran y motivaran la concurrencia de tal carácter en los apartados concretos en que la sostuvieran. En lo que se refiere a la oferta de la adjudicataria, ante este requerimiento se concretó la declaración de confidencialidad sobre los siguientes apartados de su oferta, motivándose en cada uno de ellos el carácter confidencial como sigue:

“-1. Organigrama y organización del personal.

"El contenido de este capítulo se considera confidencial en su totalidad puesto que refleja el saber hacer de las empresas integrantes de la UTE para dotar al contrato de una estructura organizativa capaz de satisfacer las necesidades del servicio. Este saber hacer es nuestra ventaja competitiva frente al resto de licitadores y, por tanto, en caso de hacerse público el documento, nos haría estar en desventaja frente a nuestros competidores en futuras licitaciones. "

-Apartado 2.1.4, apartado 2.2. y apartado 2.3 de los planes de mantenimiento.

"En estos apartados se describen las tecnologías, equipos, procedimientos y metodologías que se pondrán a disposición del Contrato en caso de ser adjudicatarios y que son fruto de la amplia experiencia en el sector de las empresas integrantes de la UTE y que constituyen, una vez más, uno de nuestros puntos fuertes frente a nuestros competidores".

-3. Medidas del control de la calidad en la ejecución.

"Este documento se considera confidencialidad en su totalidad puesto que incluye herramientas, metodologías e indicadores propios del sistema de calidad de las empresas integrantes de la UTE y que, por tanto, constituyen secretos comerciales e industriales de las mismas".

-Apartado 4.6. Elementos que mejoran el mínimo exigido (Herramientas de supervisión)

"En este apartado se describen las mejoras al pliego ofertadas en cuanto a las herramientas de supervisión y que nos diferencian de nuestros competidores, fruto de la



dilatada experiencia que tienen las empresas de fa UTE en la implantación de sistemas GMAO para la gestión del mantenimiento integral de edificios, know-how que se plasma en la redacción del presente documento".

-Mejoras no evaluables mediante fórmulas.

"Se consideran confidenciales todas las mejoras ofertadas, pues todas ellas surgen de la combinación de 3 factores fundamentales que diferencian a las empresas integrantes de la UTE de nuestros competidores, como son, el conocimiento de la normativa vigente, nuestra amplia experiencia en el diseño y ejecución de edificios e instalaciones industriales así como en el mantenimiento de las mismas, y el trabajo de campo llevado a cabo por los técnicos y equipo redactor en la confección de la oferta.

Compartir nuestro conocimiento y esfuerzo con otras empresas del sector nos dejaría en clara desventaja en futuras licitaciones".

Vistos los argumentos esgrimidos y en aplicación de los criterios antes expuestos, se concluyó por informe del órgano de contratación, en lo que a la oferta de la adjudicataria se refiere, lo siguiente, restringiendo el carácter confidencial a los apartados en los que el órgano de contratación consideró acreditados los presupuestos que la confidencialidad exige:

"1) En la motivación de la confidencialidad aportada por la empresa para las mejoras se aduce el conocimiento de la normativa vigente y la experiencia en el diseño y en el trabajo de campo, que constituye solamente un enunciado de poseer suficientes conocimientos en la materia, lo que tiene un carácter generalista. La oferta no revela ningún conocimiento concreto o hecho diferenciador que justifiquen una declaración objetiva de confidencialidad respecto de los apartados siguientes: 2.1 Mejoras que aportan prestaciones nuevas al servicio y 2.2 Mejoras que incrementan la seguridad de las personas. Por lo que se considera que éstos dos apartados de mejoras, 2.1 y 2.2, no pueden considerarse confidenciales.

2) Sí, en cambio, se consideran confidenciales los siguientes apartados de su oferta:



- 1. *Organigrama y organización del personal*
- *Apartado 2.1.4, apartado.2.2 y apartado 2.3 (planes de mantenimiento)*
- 3. *Medidas del control de la calidad*
- *Apartado 4.6. (Herramientas de supervisión)”.*

Esta decisión ha sido objeto de recurso de reposición, no habiendo la recurrente accedido a la vista del expediente por cuanto quedaba fuera de dicha puesta de manifiesto los apartados de la oferta que le interesaba revisar de cara a la interposición de este recurso.

No obstante, lo anterior, y estando la cuestión de la confidencialidad aún objeto de ser resuelta, considera este Tribunal que la declaración de confidencialidad efectuada es correcta y responde a los criterios que se recogen en el art. 140 TRLCSP, tratándose en ambos casos (planes de mantenimiento y organigrama) de información no pública que, en efecto, su difusión puede suponer para la empresa una desventaja competitiva frente a sus competidores en el mercado.

Por ello considera este Tribunal que la declaración de confidencialidad se ha concretado a partes de la oferta respecto de las que se ha motivado la concurrencia de los requisitos que, para el sacrificio a la transparencia que supone esta declaración, exige el art. 140 del TRLCSP; sin que, por tanto, pueda apreciarse indefensión en la recurrente por no haber tenido acceso a dicha información.

Sexto. Estando, por tanto, correctamente declarado el carácter confidencial de parte de la documentación del sobre 2, debe analizarse ahora si es cierto que en la valoración del criterio de adjudicación correspondiente a *“Organigrama y organización del personal”* el órgano de contratación ha incurrido en arbitrariedad al no poder justificarse, de la valoración contenida en este punto para la oferta de ambas licitadoras, una mayor puntuación de la adjudicataria sobre la recurrente.

El PPT que rige la presente licitación establece como criterio de adjudicación en su punto 1 el siguiente: *“Organigrama y organización del personal (3 puntos)”*, señalando lo siguiente sobre su valoración:



“Mediante un organigrama se representará toda la estructura del contratista y organización interna, puesta a disposición del contrato. Se detallará el personal técnico y especializado que se considere necesario para satisfacer adecuadamente las exigencias del servicio (con el mínimo exigido en el pliego), el personal, su cualificación y los vehículos móviles a disposición. La planificación anual del horario normal de trabajo de todos los operarios y de todo el personal adscrito al servicio, tanto en aquellos edificios en los que se exige la presencia continua de determinados operarios, como en los centros más alejados geográficamente.

Se asignará 0 puntos a la exigencia mínima estipulada en el pliego prescripciones técnicas, y hasta 3 puntos en función del personal por encima del mínimo exigido, su cualificación y los medios dispuestos que incrementen notablemente la calidad del servicio.

El licitador aportará un máximo de 20 páginas”.

En el informe de valoración de las ofertas, consta que este criterio se valoró en la oferta de la UTE VARESER 96 SL-ELECTROTECNIA MONRABAL, S.L.U. con 1.60 puntos, lo que se justifica con la siguiente motivación:

“El organigrama presentado por la empresa ofrece información completa y detallada de la interna puesta a disposición del contrato. Se valora que el número de personal de mando que ofrece la empresa para la prestación del contrato es ligeramente superior al mínimo en pliego. Por otra parte, el número de personal de oficios ofertado por la empresa no mejora el número de personal de oficios establecido en el PPT como mínimo, por lo que no supone mejora. Presenta departamentos de apoyo al contrato que se valoran mínimamente. La empresa propone ampliar el horario mínimo establecido para el personal de oficios en el PPT, que debe ser tenido en consideración puesto que supone la mejora de los horarios requeridos. La oferta no aporta mayor cualificación del personal de los mínimos en el pliego. El PPT no establece un número mínimo de vehículos necesarios para uso de los propios equipos de trabajo de la empresa, si bien, los vehículos aportados por la empresa para uso exclusivo del contrato son adecuados y suficientes para la correcta prestación del servicio, por lo que se considera una mejora de la calidad de servicio.

CONCLUSIÓN:



La oferta supone un incremento MEDIO-ALTO sobre la exigencia mínima establecida en el PPT en función del personal. La cualificación No supone un incremento de la exigencia mínima estipulada en el pliego de prescripciones técnicas. Los vehículos móviles ofertados por la empresa SI suponen un incremento de los medios mínimos recomendables para la correcta prestación del servicio”.

Para la oferta presentada por la UTE que ha resultado adjudicataria, consta en el mismo informe que este criterio fue valorado en 1.95 puntos con la siguiente motivación o justificación:

“El organigrama presentado no contiene información completa de la organización interna puesta a disposición del contrato. El personal de mando aportado en la oferta mejora el número mínimo establecido en el pliego. La oferta aporta un número elevado de personal de oficios por encima del mínimo establecido en pliego. Presenta departamentos de apoyo al contrato que se valoran mínimamente. El PPT establece el horario mínimo que debe realizar el personal puesto a disposición del contrato si bien la oferta no presenta mejoras a dicho horario. La oferta no aporta mayor cualificación del personal de los mínimos exigidos en el pliego. El PPT no establece un número mínimo de vehículos necesarios para uso de los propios equipos de trabajo de la empresa, si bien, los vehículos aportados por la empresa para uso exclusivo del contrato adecuados y suficientes para la correcta prestación del servicio por lo que se considera una mejora de la calidad de servicio.

CONCLUSION:

La oferta supone un incremento ALTO sobre la exigencia mínima establecida en el PPT en función del personal. La cualificación NO supone un incremento de la exigencia mínima estipulada en el pliego de prescripciones técnicas. Los vehículos móviles ofertados por la empresa SI suponen un incremento de los medios mínimos recomendables para la correcta prestación del servicio”.

De la lectura y comparativa de ambas valoraciones, si bien es cierto que la conclusión final y los elementos ofrecidos por una y otra licitadora son muy semejantes, también lo es que existe una diferencia en lo que se refiere a mejora del número de personal a adscribir al contrato entre ambas ofertas. Así, en la oferta de la empresa de la adjudicataria, se ha



superado el número mínimo de personal no solo en los puestos de mando sino también en el de personal por oficios, razón por lo que este punto recibe en la conclusión la valoración de “alto” frente a la oferta de la recurrente, en que se mejora tan solo el número de personal de mando sin que se incremente el número de personal por oficios. Ello determina una valoración en este punto “medio-alto” que justifica una diferencia ligeramente superior en la puntuación de este apartado en favor de la oferta de la adjudicataria.

Debe, en este punto, tenerse en cuenta que los criterios técnicos sopesados para valorar la mejora que supone al servicio entre una adscripción de medios personales que eleva el número de personal de mando y otra que incrementa el personal de mando y personal de oficios entra dentro de lo se denomina discrecionalidad técnica, revisable solamente en la medida en que se aprecie arbitrariedad o discriminación injustificada o error material.

Así, en nuestra Resolución nº 52/2015 decíamos que *“en esta tesitura, como ya ha señalado este Tribunal en su Resolución nº 177/2014 de fecha 28 de febrero de 2014 «...para decidir y resolver el recurso, al tratarse de una cuestión puramente técnica, el contenido del Informe técnico evacuado en el seno del procedimiento, y que posteriormente sirve de base al órgano resolutorio, la solución a esa cuestión se tiene que decidir de acuerdo con criterios técnicos, que no pueden ser otros que los contenidos en el Informe técnico, y en cuya materia por razones obvias, al no estar ante una cuestión propiamente jurídica, ya afecte a normas de competencia o de procedimiento, este Tribunal no tiene competencia material para decidir con un criterio propio, que no sea el ofrecido por el órgano técnico ya citado. Sin que en el contenido del Informe técnico, y a la postre, en la resolución recurrida, se aprecie error material, ni arbitrariedad o discriminación.”*

Pues bien, aplicando estos criterios al caso ahora analizado, es obvio que el órgano de contratación ha motivado suficientemente las razones de una mayor puntuación de una oferta sobre otra, de modo que aún tratándose de ofertas muy similares existe un punto en el que es mejor valorada la que corresponde a la adjudicataria, al haber sido más amplia su propuesta al incrementar el personal no solo en puestos de mando, sino también en personal de oficios sin que, en esta consideración, pueda observarse arbitrariedad o discriminación. Por todo ello, no se aprecian razones para anular la valoración efectuada por la Mesa para este criterio de adjudicación; sin que, como se ha expuesto, pueda este

Tribunal revisar el criterio técnico utilizado a salvo de errores o infracciones manifiestos del ordenamiento jurídico en que se haya podido incurrir y que, como se ha expuesto, no concurren en el caso ahora analizado.

Tampoco pueden valorarse positivamente las razones ofrecidas por la recurrente en este concreto apartado, con las que trata de justificar que debió ser valorada con mayor puntuación su oferta, pues se basa en criterios (como la antigüedad en los puestos de trabajo del personal propuesto o su mayor cualificación por el compromiso de contratación del actual personal de mantenimiento) que no han sido identificados en los Pliegos como evaluables, por lo que no pueden tomarse en consideración.

Sobre esta cuestión, el artículo 150 del TRLCSP impone con carácter general el conocimiento detallado de los criterios de valoración de las ofertas con carácter previo a su presentación:

"Criterios de valoración de las ofertas (...)

2. Los criterios que han de servir de base para la adjudicación del contrato se determinarán por el órgano de contratación y se detallarán en el anuncio, en los pliegos de cláusulas administrativas particulares o en el documento descriptivo. (...)

4. Cuando se tome en consideración más de un criterio, deberá precisarse la ponderación relativa atribuida a cada uno de ellos, que podrá expresarse fijando una banda de valores con una amplitud adecuada. En el caso de que el procedimiento de adjudicación se articule en varias fases, se indicará igualmente en cuales de ellas se irán aplicando los distintos criterios, así como el umbral mínimo de puntuación exigido al licitador para continuar en el proceso selectivo. Cuando, por razones debidamente justificadas, no sea posible ponderar los criterios elegidos, éstos se enumerarán por orden decreciente de importancia.

5. Los criterios elegidos y su ponderación se indicarán en el anuncio de licitación, en caso de que deba publicarse (...)".

En particular, por lo que se refiere a la exigencia de que los licitadores tengan un conocimiento completo y preciso de los criterios de adjudicación antes de confeccionar sus

ofertas, la doctrina de este Tribunal ha sido resumida en Resolución nº 575/2014, que al efecto ha señalado: *“Los principios rectores básicos de la contratación pública exigen que tanto la descripción de los criterios de adjudicación como la determinación de las reglas de ponderación de los mismos queden fijados con el necesario nivel de concreción en los pliegos, permitiendo a los licitadores conocer de antemano cuáles serán las reglas precisas que rijan la valoración de sus ofertas y evitando que puedan producirse arbitrariedades en dicha valoración, cuyos parámetros no pueden quedar discrecionalmente en manos de la mesa de contratación”*. Así, en la Resolución nº 301/2011, de 7 de diciembre de 2011, se ponía ya de manifiesto que la previa concreción de los criterios de adjudicación es un requisito esencial, pues como recuerda la Sentencia del TJUE de 24 de noviembre de 2008, Asunto Alexandroupulis, una entidad adjudicadora, en su competencia de valoración de ofertas en un procedimiento de licitación, no puede fijar a posteriori coeficientes de ponderación, ni aplicar reglas de ponderación o subcriterios relativos a los criterios de adjudicación establecidos en el pliego de condiciones o en el anuncio de licitación, sin que se hayan puesto previamente en conocimiento de los licitadores.

Por ello no puede acogerse la pretensión de que sean valorados elementos que no se incluyeron expresamente en los Pliegos para valorar los criterios de adjudicación.

Séptimo. Finalmente restaría por analizar si en la ponderación del criterio de adjudicación relativo a *“Planes de mantenimiento, programación y ejecución de los trabajos”*, valorable hasta 3 puntos, el órgano de contratación ha motivado la diferente valoración que se atribuye a la oferta de la recurrente respecto de la que se otorga a la adjudicataria.

Sobre este criterio de adjudicación señala el PPT lo siguiente:

“Planes de mantenimiento, programación y ejecución de los trabajos (3 puntos):

Se deberán incluir los Planes de Mantenimiento propuestos. Los programas de trabajo deberán contemplar, como mínimo, la frecuencia de operaciones para cada tipo de instalación, así como las instalaciones objeto de mantenimiento y conservación, y la previsión de su realización a lo largo del año.

Se asignará 0 puntos aquellos planes que no introduzcan un valor añadido a las operaciones de mantenimiento y hasta 3 puntos, en mantenimientos con valor añadido, mayor frecuencia, la introducción de operaciones de mantenimiento predictivo, muy importante es la introducción de medios tecnológicos e informáticos en /a ejecución de dichos mantenimientos, y todo aquellos medios o medidas que aporten un plus en la operativa, plan de mantenimiento, programación y ejecución.

El licitador aportará un máximo de 20 páginas (...)”.

El informe analiza la valoración de este apartado para ambas ofertas con la siguiente motivación. Para la oferta presentada por la UTE en la que se integra la recurrente se valora este criterio con 1.30 puntos:

“Respecto a los planes de mantenimiento. La empresa aporta descripción de los trabajos de inspección y explotación de las instalaciones a efectuar y se considera que los puntos a inspeccionar aportados son satisfactorios para la correcta ejecución de los trabajos. El plan de mantenimiento preventivo propuesto incluye un número medio de instalaciones importantes que deben ser objeto de mantenimiento, además de una frecuencia y periodicidad añadida de las operaciones, se valora positivamente. Se tiene en consideración la correcta operativa aportada por la empresa para el funcionamiento de los trabajos de mantenimiento correctivo. El plan de mantenimiento ofertado contempla las instalaciones objeto de mantenimiento técnico-legal. La oferta no hace referencia a la mejora de los trabajos varios considerados en el PPT, por lo que no obtiene valoración.

La oferta introduce de manera precisa y detallada la ejecución y programación de diversas operaciones de mantenimiento predictivo que mejoran la calidad de la prestación del servicio, por lo que se valora positivamente. Para la ejecución de dichos trabajos de mantenimiento la empresa oferta una correcta relación de medios tecnológicos que aporta valor añadido a la operativa de los trabajos de mantenimiento.

CONCLUSIÓN:

Los planes de mantenimiento propuestos en la oferta para los diferentes trabajos a realizar establecidos en el PPT (inspección y explotación de las instalaciones, mantenimiento



preventivo, mantenimiento técnico-legal y trabajos varios) aportan un valor añadido MEDIO a las operaciones de mantenimiento. La introducción de operaciones de mantenimiento predictivo y los medios tecnológicos ofertados aportan un plus en la operativa ALTO”.

Y para la oferta presentada por la licitadora que ha resultado adjudicataria, se valora este criterio con 1.50 puntos conforme la siguiente motivación:

“Respecto a los planes de mantenimiento. La oferta mejora la periodicidad de las inspecciones mínimas establecida en el PPT, relativas a los trabajos de inspección y explotación de las instalaciones. El plan de mantenimiento preventivo propuesto incluye un número bajo de instalaciones importantes que deben ser objeto de mantenimiento, además de una frecuencia y periodicidad añadida de las operaciones, se valora mínimamente. Se tiene en consideración la correcta operativa aportada por la empresa para el funcionamiento de los trabajos de mantenimiento correctivo. El plan de mantenimiento ofertado contempla las instalaciones objeto de mantenimiento técnico-legal y mejora la periodicidad de los trabajos por lo que se valora positivamente. La oferta ofrece un incremento del número de trabajos varios (por encima del indicado en PPT) muy poco significativo, por lo que se valora mínimamente.

La oferta introduce de manera, muy completa y detallada, la ejecución y programación de diversas operaciones de mantenimiento predictivo que mejoran la calidad de la prestación del servicio, por lo que se valora muy positivamente. Para la ejecución de dichos trabajos de mantenimiento la empresa oferta una correcta relación de medios tecnológicos que mejoran la prestación del servicio y aportan valor añadido a la operativa de los trabajos de mantenimiento.

CONCLUSIÓN:

Los planes de mantenimiento propuestos en la oferta para los diferentes trabajos a realizar establecidos en el PPT (inspección y explotación de las instalaciones, mantenimiento preventivo, mantenimiento técnico-legal y trabajos varios) aportan un valor añadido MEDIO a las operaciones de mantenimiento. La introducción de operaciones de mantenimiento predictivo y los medios tecnológicos ofertados aportan un plus en la operativa ALTO”.



Es cierto, y en esto asiste la razón a la recurrente, que la conclusión está redactada para ambas licitadoras de forma idéntica, pero también lo es que la lectura completa de la motivación permite apreciar diferencias entre ambas ofertas de acuerdo con los criterios a valorar en este apartado conforme el tenor literal de este criterio en el PPT, transcrito más arriba. Así, si bien es cierto que la oferta de la recurrente incluye un número medio de instalaciones importantes que deben ser objeto de mantenimiento (y en esto su oferta mejora la de la adjudicataria, que ofrece un número bajo de instalaciones), en el plan de mantenimiento existen dos mejoras en la oferta de la adjudicataria que no han sido incluidas en la oferta de la recurrente: la mejora en la periodicidad de los trabajos y el incremento del número de trabajos varios; lo que determina que, en conjunto, siendo las ofertas y conclusiones valorativas para ambas muy semejantes, se haya valorado este criterio para la adjudicataria, en su conjunto, con 20 milésimas más. Nuevamente debemos señalar, con remisión a lo expuesto en el anterior Fundamento de Derecho, que estando la valoración de ambos criterios motivada en razones técnicas y no pudiéndose apreciar arbitrariedad, discriminación o error material, la valoración es congruente con la motivación y, por ello, debe ser respetada. Debe recordarse que, en la valoración de este tipo de criterios, sometidos a juicio de valor, no puede pretenderse una conversión automática de las mejoras en puntos, sino que admiten una ponderación que responde al concepto de discrecionalidad técnica, de modo que habrán de estar motivadas, debiendo ser corregidas en caso contrario o de ser incongruentes o erróneas al no haber tenido en consideración elementos fácticos acreditados.

Sin embargo, no concurriendo en el caso objeto de la presente Resolución ninguno de estos supuestos, debe respetarse la valoración ofrecida por el servicio técnico y asumida por la Mesa y el órgano de contratación, pues, lo contrario, supondría sustituir un criterio técnico por otro, lo que no es competencia ni puede ser objeto de este recurso. Debe, pues, desestimarse íntegramente el recurso interpuesto.

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 por D. J.G.R., en nombre y representación de VARESER 96, S.L., contra el decreto de adjudicación de 7 de mayo de 2018 de la Presidencia de la Diputación Provincial de Valencia por el que se acuerda adjudicar el contrato de servicios de *“Mantenimiento integral de los edificios e instalaciones de la Diputación de Valencia”*, confirmando íntegramente su legalidad.

Segundo. Levantar la suspensión del procedimiento acordada con fecha 31 de mayo de 2018, de acuerdo con lo establecido en el artículo 47.4 del TRLCSP.

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 sanción prevista en el artículo 47.5 del TRLCSP.

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 dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10.1 k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa