



Recurso nº 1101/2018. C.A. de Castilla-La Mancha 75/2018

Resolución nº 1113/2018

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

En Madrid, a 30 de noviembre de 2018.

VISTO el recurso interpuesto por D. G. A. S., en representación de la Empresa URBASER, S.A., contra los pliegos de licitación del contrato del *“Servicio de limpieza viaria y mantenimiento viario durante fines de semana y en eventos lúdicos, de esparcimiento y análogos en el término municipal de Cabanillas del Campo”*; el Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. La licitación que nos ocupa fue publicada en la Plataforma de Contratación del Sector público el 10 octubre de 2018, como contrato de servicios, procedimiento abierto y tramitación ordinaria, por un valor estimado de 150.000 euros (se hace constar así, si bien en la cl.5 del PCAP se señala que el importe de la prestación del servicio, sobre el que se ha de presentar la oferta, es 141.193,50 euros, al que se añade un importe de libre disposición del Ayuntamiento en concepto de bolsa de horas de 8.806,50 euros, no sujeto a licitación).

Segundo. El PCAP señala, en lo que nos interesa:

“12. CRITERIOS DE ADJUDICACIÓN (arts. 145, 146 y 147 LCSP)

12.1.- El contrato se adjudicará a la proposición que oferte la mejor relación calidad-precio en la ejecución del contrato, evaluada mediante la aplicación de los siguientes criterios de adjudicación:

12.1.1.- Criterios cualitativos:



(1) PROPUESTA TÉCNICA.....hasta un máximo de 40 puntos.

12-1.2. Criterios económicos:

(2) OFERTA ECONOMICA.....hata un máximo de 60 puntos.

12.2 La valoración de los criterios de adjudicación se hará con arreglo al siguiente procedimiento:

A. Criterios cualitativos contenidos en el sobre 2...serán evaluados por la MESA DE CONTRATACION, previamente a la apertura del sobre 3...conforme a lo descrito en la cláusula 18 del presente pliego.

B. Criterios económicos contenidos en el sobre 3...serán evaluados por la MESA DE CONTRATACION conforme a los trámites indicados en la cláusula 18 del presente pliego.

La fórmula de asignación de puntos de los criterios cuantificables de manera automática será la siguiente:

...”

La cláusula 15.2, referida al sobre 2, señala entre otros extremos que “La propuesta técnica presentada por el licitador contendrá y detallará los aspectos referidos en el pliego de prescripciones técnicas.

...”

Y la 18 contiene el procedimiento de apertura y evaluación de proposiciones por la Mesa, sin referencia a criterio alguno.

La Cláusula 28.1.2) PCAP señala que “Las horas de libre disposición se facturarán según necesidades del servicio, cuando se realice la prestación efectiva de las mismas y conforme lo descrito en el artículo 12 del Pliego de Prescripciones Técnicas”.

-Por su parte, la cláusula 5 del PPT señala: “5. Consideraciones generales



Se pretende en los siguientes artículos definir de una forma precisa, los procedimientos y sistemas de limpieza viaria, que sirvan de base para la elaboración, por parte de las empresas licitadoras, de la propuesta técnica.

Dicho plan contemplará los siguientes aspectos:

- a) Sistemas a emplear en cada una de las operaciones o servicios.*
- b) Vías públicas, zonas, espacios donde se prevé utilizar éstos servicios.*
- c) Sectorización de las diferentes áreas de tratamiento por servicios, indicando el nivel de limpieza.*
- d) Medición de dichos sectores.*
- e) Número y composición de los equipos humanos y mecánicos.*
- f) Horarios y frecuencia de los servicios, dependiendo de la época del año.*
- g) Rendimientos de los equipos utilizados.*
- h) Cálculo del número de equipos necesarios.*
- i) Planos de cada sector o modalidad de servicio, indicando las rutas óptimas con puntos de comienzo, intermedio y final.*

Se valorará especialmente que los servicios propuestos se adapten a las necesidades reales del Excm. Ayuntamiento de Cabanillas del Campo, por lo que el licitador se responsabilizará de realizar las tareas y estudios de campo necesarias para llegar al conocimiento exhaustivo de dicho municipio.”

Y sigue descripción de “6. Procedimiento y sistemas de limpieza”, “7. Personal”, “8. Material”, “9. Herramientas”, etc.

Su cláusula 12 , bajo el epígrafe “Presupuesto de licitación”, y tras varios cuadros de servicios, coste/hora, horas, operarios y coste jornada, añade:



“Se dispondrá de una bolsa de horas con un coste de 5871,00 euros de libre disposición por la administración contratante. Los servicios incluidos en esta bolsa de horas se prestarán a solicitud del Ayuntamiento, conforme su criterio para atender emergencias y trabajos de refuerzo de servicios incluidos en el objeto del presente contrato o necesidades de interés público.

Se establece un precio de licitación anual de 100.000 euros anuales al que se le añadirá el IVA correspondiente, distribuido conforme lo siguiente:

A) Precio por la prestación del servicio descrito en los artículos precedentes: 94.129,00 euros, cuyo importe se distribuirá en doce mensualidades.

B) Bolsa de horas por importe anual de 5871,00 euros que serán facturados mensualmente por el contratista cuando se efectúen estos servicios.

Estas horas deberán ser autorizadas previamente por el responsable del contrato o el alcalde en su defecto, mediante cumplimentación formal del documento preestablecido para la solicitud de este servicio extraordinario.

El precio unitario de la hora será el que resulte de aplicar a los precios unitarios especificados en la tabla1, el porcentaje de baja que hubiera ofertado el adjudicatario relativo a la prestación del servicio descrito en el punto A).

(...)

C) Obligaciones del adjudicatario

a. Durante la ejecución del contrato:

(...)

· En situaciones de emergencia, la empresa adjudicataria pondrá a disposición del Ayuntamiento todos los medios necesarios, materiales y humanos, estén o no adscritos al contrato, en el plazo máximo de 60 minutos.



...”

Tercero. Consta en el expediente que el plazo de presentación de ofertas finalizó el 25-10-2018, habiendo concurrido, entre otras, ENVISER SERVICIOS MEDIOAMBIENTALES SA, cuyo socio único es la aquí recurrente.

Cuarto. El 25 de octubre de 2018 se recibe en el Tribunal el presente recurso, en que se aduce *“la vulneración de los principios de transparencia, libre competencia, no discriminación e igualdad de trato de los licitadores previstos en el artículo 1 de la LCSP al no quedar perfectamente definidos los criterios de valoración en los Pliegos de Condiciones”*, alegando infracción del art. 122.2 y 145.2 LCSP, pues los licitadores desconocen a la hora de elaborar sus propuestas qué parámetro de los enunciados en el PPT va tener mayor peso ponderativo en la valoración técnica; alegando Jurisprudencia del TJUE y nuestra doctrina al efecto.

Añade que es también disconforme a Derecho la indeterminación del objeto del contrato en relación con los medios a aportar en situaciones de emergencia, pues el PPT, en su pag. 12, se limita a afirmar que *“En situaciones de emergencia, la empresa adjudicataria pondrá a disposición del Ayuntamiento todos los medios necesarios, materiales y humanos, estén o no adscritos al contrato, en un plazo máximo de 60 minutos”*, como contraria al art. 99 LCSP.

-El órgano de contratación informa –resumidamente- que la sociedad recurrente, URBASER, S.A., es el socio único de una de las sociedades que han presentado proposición en la presente licitación, en concreto, de la sociedad ENVISER SERVICIOS MEDIO AMBIENTALES, S.A; por lo que la recurrente *“se encuentra simultáneamente en dos posiciones jurídicas, la de recurrente y la de participante en la licitación, lo que podría suponer cierta mala fe, y por analogía, la concurrencia del supuesto del artículo 50.1.b) de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público”*, citando al efecto el comentario que hace el Observatorio de Contratación Pública sobre la Resolución 74/2018 del Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid, que contiene referencias a la normativa y Jurisprudencia que prohíbe a un mismo licitador presentar varias ofertas, e impone a las empresas, aunque sean vinculadas, la necesidad de presentar ofertas independientes.



Por otra parte, afirma que los criterios de adjudicación, así como su ponderación, están definidos en la Cláusula 12 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (PCAP) y figuran en el anuncio de licitación, cumpliendo así lo que exigen los artículos 122.2 y 145.5 LCSP. Que deben entenderse completados por la descripción de la propuesta técnica, que indica los elementos que deben ser valorados. Añade que *“El órgano de contratación ha considerado conveniente no introducir subcriterios en el criterio de adjudicación “Propuesta técnica” ya que se pretende evaluar, en su conjunto, las propuestas técnicas presentadas por los licitadores, las cuales deben analizar y recoger los aspectos definidos en el pliego de prescripciones técnicas y presentar sus mejores propuestas como empresas especializadas del sector.*

Será obligación del órgano competente y de su órgano de asistencia (la mesa de contratación) justificar y motivar suficientemente la ponderación que se otorgue a cada licitador, evitando la arbitrariedad, irrazonabilidad o discriminación, de tal forma que permita al interesado, en su caso, interponer recurso suficientemente fundado al respecto, en caso de no efectuarse una valoración técnica en términos que resulten razonables y convincentes o que se hubiera realizado la misma teniendo en cuenta subcriterios desconocidos previamente por los licitadores.

El criterio “Propuesta Técnica” es un criterio evaluable conforme un juicio de valor y es inherente a los criterios de índole subjetiva cierto margen de discrecionalidad por parte de la Administración...”

Que el propio hecho de que se hayan presentado dos licitadoras muestra que es posible presentar oferta adecuada.

En cuanto a la indefinición del objeto del contrato, afirma que *“La definición de situación de emergencia, como no puede ser de otra manera, es la que señala el artículo 120.1 LCSP...”*; y que el objeto es el mismo del contrato, y que responden a la bolsa horaria referida en las cláusulas 12 PPT y 28 PCAP.

Quinto. Este Tribunal ha resuelto conceder la medida cautelar consistente en la suspensión del procedimiento de contratación, de conformidad con lo establecido en los arts 49 y 56 LCSP.



FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. Dada la aún reciente entrada en vigor de la nueva 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 (en adelante, LCSP), ha de ser analizado el régimen de transitoriedad de la nueva norma.

La Disposición transitoria primera de la LCSP, señala en su apartado primero: *“1. Los expedientes de contratación iniciados antes de la entrada en vigor de esta Ley se regirán por la normativa anterior. A estos efectos se entenderá que los expedientes de contratación han sido iniciados si se hubiera publicado la correspondiente convocatoria del procedimiento de adjudicación del contrato. En el caso de procedimientos negociados sin publicidad, para determinar el momento de iniciación se tomará en cuenta la fecha de aprobación de los pliegos.”*

A la vista de la disposición anterior, y sin perjuicio de otras singularidades contenidas en la LCSP, como regla general los procedimientos de contratación se regirán por la nueva LCSP cuando se hayan iniciado con posterioridad a la entrada en vigor de la norma, entendiendo que se inician desde el momento de su publicación.

La entrada en vigor de la LCSP se previó en la disposición final decimosexta, según la cual: *“La presente Ley entrará en vigor a los cuatro meses de su publicación en el «Boletín Oficial del Estado».”* Habiéndose publicado la LCSP en el BOE de 9 de noviembre de 2017, su entrada en vigor se produjo el 9 de marzo de 2018.

En el presente caso, como vimos en el antecedente de hecho primero de esta Resolución, la publicación del procedimiento se produjo el 10 de octubre de 2018 en la Plataforma de Contratación del Sector Público, rebasada la fecha límite del 9 de marzo. Por lo que el procedimiento se ha de regir por la LCSP.

Segundo. El recurso se interpone ante este Tribunal, que es competente para resolverlo de conformidad con el artículo 46.2 de la LCSP y el Convenio suscrito al efecto entre la Administración del Estado y la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha.



Tercero. Nos encontramos ante un contrato de servicios de valor estimado superior a 100.000 euros, por lo que el mismo es susceptible de impugnación mediante recurso especial en materia de contratación, de conformidad con el artículo 44.1.a) de la LCSP.

A su vez, son objeto del recurso los pliegos reguladores del procedimiento de contratación, documentos susceptibles de impugnación conforme al artículo 44.2.a) de la LCSP.

Cuarto. La interposición del recurso se ha producido dentro del plazo legal del artículo 50.1 de la LCSP, al no haber transcurrido más de quince días hábiles entre la fecha de publicación del procedimiento en el perfil del contratante y la presentación del recurso.

Quinto. En cuanto a la legitimación, el recurrente justifica su posible interés de participar en el procedimiento de licitación, por lo que en principio ostenta un interés concreto y preciso conforme al artículo 48 de la LCSP.

Ahora bien, ha de examinarse si, conforme al art. 50 de la LCSP, el recurso ha devenido inadmisible, como alega el órgano de contratación.

Así, el art. 50.1 b) de la LCSP señala: *“...Con carácter general no se admitirá el recurso contra los pliegos y documentos contractuales que hayan de regir una contratación si el recurrente, con carácter previo a su interposición, hubiera presentado oferta o solicitud de participación en la licitación correspondiente, sin perjuicio de lo previsto para los supuestos de nulidad de pleno derecho.”* Ello obedece a la improcedencia de que impugne los pliegos quien se ha sometido a ellos.

Pues bien, en principio el hecho de que una empresa tenga a otra como socio único no hace desaparecer su personalidad jurídica independiente, ni las convierte en el mismo licitador, resultando, eso sí, que están vinculadas.

Respecto a si hemos de proceder en tal caso al llamado “levantamiento del velo”, los criterios para apreciarlo serán similares a los utilizados en el caso de que se presenten ofertas por varios licitadores y se cuestione su independencia. Y ello, dada la interrelación entre ambas situaciones, pues si apriorísticamente pudiéramos afirmar que – en la hipótesis de que no hubiera impugnado los pliegos- una eventual oferta de nuestro recurrente hubiera debido ser



excluida de la licitación, por su vinculación con otro licitador, carecería en todo caso de legitimación para recurrir.

A estos efectos, el art. 139. 3 de la LCSP señala que “Cada licitador no podrá presentar más de una proposición, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 142 sobre admisibilidad de variantes y en el artículo 143 sobre presentación de nuevos precios o valores en el seno de una subasta electrónica. Tampoco podrá suscribir ninguna propuesta en unión temporal con otros si lo ha hecho individualmente o figurar en más de una unión temporal. La infracción de estas normas dará lugar a la no admisión de todas las propuestas por él suscritas.”

Ya no se contiene, pues la referencia a las empresas vinculadas que hacía el art. 145.3 del TRLCSP, si bien el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, en su art. 86, sigue disponiendo:

“Valoración de las proposiciones formuladas por distintas empresas pertenecientes a un mismo grupo

1. A los efectos de lo dispuesto en el artículo 83.3 de la Ley, cuando empresas pertenecientes a un mismo grupo, entendiéndose por tales las que se encuentren en alguno de los supuestos del artículo 42.1 del Código de Comercio, presenten distintas proposiciones para concurrir individualmente a la adjudicación de un contrato, se tomará únicamente, para aplicar el régimen de apreciación de ofertas desproporcionadas o temerarias, la oferta más baja, produciéndose la aplicación de los efectos derivados del procedimiento establecido para la apreciación de ofertas desproporcionadas o temerarias, respecto de las restantes ofertas formuladas por las empresas del grupo.

2. Cuando se presenten distintas proposiciones por sociedades en las que concurren alguno de los supuestos alternativos establecidos en el artículo 42.1 del Código de Comercio, respecto de los socios que las integran, se aplicarán respecto de la valoración de la oferta económica las mismas reglas establecidas en el apartado anterior.

3. A los efectos de lo dispuesto en los dos apartados anteriores, las empresas del mismo grupo que concurren a una misma licitación deberán presentar declaración sobre los extremos en los mismos reseñados.”



Por tanto, en principio la presentación de ofertas por empresas vinculadas no está excluida, a salvo las precauciones que señala tal artículo.

Cierto es que la Directiva 2014/24/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, sobre contratación pública, prevé en el artículo 57.4.d) que los poderes adjudicadores pueden excluir a un operador económico de la participación en un procedimiento de contratación cuando *“tenga indicios bastante plausibles de que el operador económico ha llegado a acuerdos con otros operadores económicos destinados a falsear la competencia”*.

En aplicación de tales normas, como dijimos en nuestra Res. 636/2017 y en la Res. 527/2014, no se está negando la posibilidad de acudir a la doctrina del levantamiento del velo en los casos en los que, pese a concurrir entidades formalmente distintas entre sí, la existencia de las mismas sea meramente aparente, a modo de pantalla para disimular una realidad unitaria subyacente y conseguir un propósito fraudulento (cfr.: SSTS, Sala I, 28 de mayo de 1984, 11 de noviembre de 1995, 31 de octubre de 1996 y 3 de junio de 2004, entre otras). En estos supuestos, la jurisprudencia permite traspasar la apariencia de personalidad independiente, *“para deshacer lo ficticio e irrumpir en la realidad”* (SSTS, Sala I, 5 de abril de 2001 y 27 de septiembre de 2006).

En efecto, citando la referida resolución, *“obviamente, no rechazamos esta doctrina, basada en principios tan fundamentales de nuestro Ordenamiento Jurídico como la equidad en la aplicación de las normas jurídicas (artículo 3.2 CC), la regla de la buena fe en el ejercicio de los derechos (artículo 7.1 CC), la prohibición del abuso de derecho y del ejercicio antisocial del mismo (artículo 7.2 CC) o, en fin, la negación de los efectos al fraude de ley (artículo 6.4 CC)”*.

Pero, como allí también se afirmó, *“lo que aquí se mantiene es que no basta con que dos o más sociedades formen parte de un grupo empresarial para que, automáticamente, quepa obviar la personalidad jurídica diferenciada de cada una de ellas y tratar a todas ellas como si fueran una sola. Esta tesis -que es, en último término, la que postula el recurso- es inasumible no sólo desde el punto de vista del TRLCSP, que admite que sociedades de un mismo grupo puedan concurrir a un mismo contrato, salvo que se trate del de concesión de obra pública*



(artículo 145.4 TRLCSP), sino desde la perspectiva del Derecho Comunitario, pues, como indica la STJCE, Sala Cuarta, de 19 de mayo de 2009 (C-538/07), éste: <<se opone a una disposición nacional que, a pesar de perseguir objetivos legítimos de igualdad de trato de los licitadores y de transparencia en el marco de los procedimientos de adjudicación de contratos público, establece una prohibición absoluta de participar de manera simultánea y en competencia en una misma licitación a aquellas empresas entre las que exista una relación de control o que estén vinculadas entre sí, sin dejarles la posibilidad de demostrar que dicha relación no ha influido en su comportamiento respectivo en el marco de dicha licitación.>> He ahí el dato decisivo, al que ha de atenderse: si las empresas actúan o no en la realidad de manera independiente. Para determinarlo, el órgano de contratación – y, en su caso, este Tribunal- podrá servirse de multitud de criterios tales como las circunstancias de su constitución, el parentesco entre quienes desempeñan los cargos de administración social o el domicilio de las compañías (STSJ Cataluña 20 de marzo de 2002), la titularidad del capital social (STSJ Valencia 10 de noviembre de 2001 y STSJ Castilla y León, Sala Valladolid, 15 de julio de 2003), la coincidencia del objeto social y la actividad a la que se dedican (STSJ Canarias, Sala Las Palmas, 23 de diciembre de 2009), etc., pero siempre teniendo en cuenta que el solo cumplimiento de las condiciones del artículo 42 del Código de Comercio -que delimita el concepto de grupo empresarial- no permite el recurso a la doctrina del levantamiento del velo”. La reciente STJUE de 8 de febrero de 2018, asunto C-144/17, Lloyd’s of London (citada por el órgano de contratación) no altera esta doctrina, pues reitera como fundamento la necesidad de que las empresas vinculadas presenten ofertas independientes para que sean admisibles.

Aplicando esta doctrina a nuestro caso, es ciertamente prematuro afirmar que estas empresas (la recurrente y la licitadora), pese a su vinculación, actuarían en todo caso de forma concertada y no independiente en caso de formular ofertas en esta licitación, lo cual no puede evaluarse en esta nuestra fase, pues exige el examen de dichas ofertas. Por lo que no ha lugar en este momento a levantar el velo, con la consecuencia de no considerar aplicable el 50.1 b) LCSP reseñado; y el recurso resulta admisible.

Sexto. En cuanto al fondo del recurso, respecto de la determinación de los criterios subjetivos, el art. 122.2 LCSP señala: “2. En los pliegos de cláusulas administrativas particulares se incluirán los criterios de solvencia y adjudicación del contrato; ...”; el art. 145 está dedicado



a una detallada regulación de los requisitos y clases de criterios de adjudicación del contrato; y el 146 dispone: *“Aplicación de los criterios de adjudicación.*

1. Sin perjuicio de lo dispuesto en los apartados primero y tercero del artículo anterior, cuando solo se utilice un criterio de adjudicación, este deberá estar relacionado con los costes, pudiendo ser el precio o un criterio basado en la rentabilidad, como el coste del ciclo de vida calculado de acuerdo con lo indicado en el artículo 148.

2. Cuando se utilicen una pluralidad de criterios de adjudicación, en su determinación, siempre y cuando sea posible, se dará preponderancia a aquellos que hagan referencia a características del objeto del contrato que puedan valorarse mediante cifras o porcentajes obtenidos a través de la mera aplicación de las fórmulas establecidas en los pliegos...

3. Salvo cuando se tome en consideración el precio exclusivamente, deberá precisarse en el pliego de cláusulas administrativas particulares o en el documento descriptivo la ponderación relativa atribuida a cada uno de los criterios de valoración, que podrá expresarse fijando una banda de valores con una amplitud máxima 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, estableciendo un umbral mínimo del 50 por ciento de la puntuación en el conjunto de los criterios cualitativos para continuar en el proceso selectivo.

Cuando, por razones objetivas debidamente justificadas, no sea posible ponderar los criterios elegidos, estos se enumerarán por orden decreciente de importancia.”

Por otra parte, la doctrina del Tribunal acerca de la incorporación de criterios de adjudicación dependientes de un juicio de valor, basada en la Jurisprudencia del TJUE, se ha consolidado en muchas de sus resoluciones, p ej, en la Resolución nº 682/2016, de 9 de septiembre: *“El Tribunal ha tenido la oportunidad de pronunciarse sobre la determinación necesaria de los criterios de adjudicación dependientes de un juicio de valor, entre otras en la Resolución 1160/2015, de 18 de diciembre, en la que indicamos 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 (resoluciones nº102/2013, 263/2011).

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 (resolución nº 923/2014).

c) Los criterios establecidos en el pliego no pueden ser alterados con posterioridad, introduciendo nuevos subcriterios o aspectos no recogidos en los pliegos, lo que no impide que al efectuar la valoración se puedan recoger apreciaciones que vengan a concretar en cada caso los aspectos a que se refieren los pliegos con carácter general (resolución 301/2012). (...)”

La esencia de los criterios dependientes de un juicio de valor estriba precisamente en la existencia de una actividad subjetiva de quien realiza el análisis, actividad que no puede ser arbitraria, pero que tampoco puede ser matemática. La Jurisprudencia (por ejemplo STS de 27 de junio de 2.012) y nuestra propia doctrina (Resoluciones 408/2015, 257/2015 y otras muchas) reconocen la discrecionalidad técnica de los órganos de la Administración como instrumento técnico de integración de los elementos subjetivos de los criterios de adjudicación de las proposiciones de los licitadores que solo se puede desvirtuar por desviación de poder, arbitrariedad, ausencia de toda justificación o patente error, debidamente acreditado por la parte que lo alega o vulneración del procedimiento. La admisión de los criterios de adjudicación dependientes de un juicio de valor lleva a reconocer conceptos cuya integración pueda hacerse por el órgano de contratación mediante una apreciación o valoración subjetiva

de ahí que los conceptos empleados para su definición admitan un margen de valoración, sin que esta circunstancia pueda sobrepasar los límites advertidos de la discrecionalidad técnica.”

Pues bien, la nueva LCSP ha venido si cabe a hacer más estricta la exigencia de que los criterios de valoración se concreten en la medida de lo posible en los pliegos, previendo incluso la necesidad de fijar bandas valorativas, salvo justificación motivada; y, aun en tal caso excepcional, impone enumerar al menos los criterios por orden decreciente (art. 146.3 ya citado).

Nada de eso se ha hecho en nuestro caso: como muestran los antecedentes, el pliego no establece ponderación alguna de los criterios dependientes de un juicio de valor; y la remisión al PPT es insuficiente, porque de nuevo ni se establecen bandas respecto de cada aspecto técnico, ni se justifica cumplidamente la no utilización de dichas bandas, ni en todo caso se enumeran los criterios por orden decreciente.

Por ello, debe estimarse este motivo de nulidad del pliego, dado que dicha total falta de concreción infringe los artículos de la LCSP citados, especialmente el 146.3, y redundando en una potencial arbitrariedad que va más allá de la discrecionalidad técnica otorgable al órgano de contratación.

Séptimo. En cuanto a la indefinición del objeto del contrato relativo a las situaciones de emergencia, se impugna por la recurrente la obligación incluida en la cláusula 28 del PCA y, en especial, el art. 12 del PPT que enumera entre dichas obligaciones del adjudicatario en situaciones de emergencia la puesta *“a disposición del Ayuntamiento de todos los medios necesarios, materiales y humanos, estén o no adscritos al contrato, en el plazo máximo de 60 minutos.”* Considera la recurrente que existe en este caso una indefinición de las prestaciones a realizar, del concepto mismo de emergencia y de los medios materiales y personales que resultaran necesarios en tales casos.

Sin embargo, se debe tener en cuenta que las situaciones de emergencia, por su propia naturaleza, resultan impredecibles tanto en cuanto a su aparición como a su naturaleza, siendo también impredecibles los medios singulares que serán necesarios para su solución. No obstante, en cualquier caso es evidente que tales circunstancias, siempre de carácter excepcional, y que podrán no aparecer nunca durante la vigencia del contrato, deberán estar



siempre relacionadas con el objeto del contrato, es decir, con la limpieza y el mantenimiento viario durante fines de semana y eventos festivos, lo que reduce sustancialmente la magnitud y naturaleza de la incertidumbre que puedan producir dichos acontecimientos excepcionales, y que los medios materiales y humanos a emplear serán los congruentes y propios de la ejecución las prestaciones del contrato sin que se considere por ello la obligación impuesta como ilegal o improcedente por su indefinición. Además el propio PPT prevé y delimita estas posibles situaciones de emergencia en su cláusula 12 al referirse a la bolsa extraordinaria de horas de 5.871 euros de libre disposición por la Administración contratante que debe incluirse en la oferta para atender determinados servicios del contrato indicándose que *“Los servicios incluidos en esta bolsa de horas se prestarán a solicitud del Ayuntamiento, conforme su criterio para **atender emergencias y trabajos de refuerzo de servicios incluidos en el objeto del presente contrato o necesidades de interés público.**”*, siguiendo el modo de cómputo para abonar el servicio; por lo que puede entenderse que el precio de esta obligación excepcional para emergencias esta también suficientemente definido en el contrato, todo lo cual obliga a la desestimación de este motivo.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

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

Primero. Estimar parcialmente el recurso interpuesto por D. G. A. S., en representación de la Empresa URBASER, S.A., contra los pliegos reguladores del contrato del *“Servicio de limpieza viaria y mantenimiento viario durante fines de semana y en eventos lúdicos, de esparcimiento y análogos en el término municipal de Cabanillas del Campo”*, con retroacción de la licitación al momento inmediatamente anterior a la aprobación de los pliegos.

Segundo. Levantar la suspensión del procedimiento de contratación acordada el día 11 de noviembre de 2018.



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