



Recurso nº 34/2019

Resolución nº 155/2019

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

En Madrid, a 22 de febrero de 2019.

VISTO el recurso interpuesto por D. V.J.M.P. en representación de CLECE, S.A. contra la resolución del acuerdo de adjudicación acordado por el Comité Ejecutivo de la Mancomunidad de los Canales del Taibilla con fecha de 12 de diciembre de 2018, de la licitación del “*Servicio de gestión y mantenimiento del Parque Recreativo Rafael de la Cerda de la Mancomunidad de los Canales del Taibilla (Mu/Cartagena)*”, con expediente V-06/18-02, este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. Con fecha de 11 de agosto de 2018 se publica en el Diario Oficial de la Unión Europea el contrato de “*Servicio de gestión y mantenimiento del Parque Recreativo Rafael de la Cerda de la Mancomunidad de los Canales del Taibilla (Mu/Cartagena)*”, con expediente V-06/18-02 y un valor estimado de 2.672.067,02 euros (IVA excluido), con una duración de doce meses, procedimiento abierto.

Segundo. Con fecha de 12 de diciembre de 2018 consta acuerdo de adjudicación del contrato de referencia a la empresa FERROVIAL, S.A. (FERROSER).

Tercero. Con fecha de 9 de enero de 2019 se interpone recurso especial en materia de contratación contra el acuerdo de adjudicación de 12 de diciembre de 2018 con base, en síntesis, en los siguientes argumentos:

a) El fondo del recurso presentado por CLECE, S.A. pivota sobre la valoración realizada de la oferta presentada como soporte de su oferta, al entender que no fue correctamente valorada, con la consiguiente desviación en la puntuación obtenida. En concreto, en la calificación técnica de su oferta, por el criterio “*medios materiales*” obtuvo



una calificación “media” indicándose en los comentarios que: *“No se establecen cantidades ni modelos. No se indica maquinaria necesaria en jardinería o trabajos de mantenimiento”*. Respondiendo la recurrente que en las empresas propuestas para la subcontratación se muestran en tablas tanto la denominación de las herramientas, como incluso imagen gráfica de las mismas y en parte las herramientas incluso se indica el modelo.

b) En segundo lugar, en relación con la falta de referencia a la maquinaria necesaria en jardinería o trabajos de mantenimiento, la recurrente alega que aportó unas tablas de las herramientas que aportaría para las tareas de jardinería o mantenimiento, que determinarían que la adjudicación recayera sobre la recurrente, ya que considera que ha existido un error material en la valoración realizada por los servicios técnicos.

c) En relación con las puntuaciones, frente a las atribuidas en al acta de 25 de octubre de 2018, de 85,91 y 85,60 puntos a FERROVIAL y a CLECE respectivamente, la recurrente sostiene que, como consecuencia de valorar sus medios materiales con calificación alta y puntuación de 0,8, deberían resultar unas nuevas puntuaciones de 85,60 a CLECE y de 85,32 a FERROVIAL.

Cuarto. Consta en la documentación recibida informe del Órgano de Contratación emitido con fecha de 10 de enero de 2019 oponiéndose al recurso presentado con base, en síntesis, en los siguientes argumentos:

a) Se asume como propio el informe técnico en cuanto a la valoración de las ofertas y la justificación de dichas valoraciones.

b) Que la valoración de las citadas ofertas y de acuerdo con lo recogido en el artículo 326.2.b) Ley 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), se realizó por la Mesa de Contratación, cuya propuesta fue asumida por el órgano de contratación.

c) La documentación existente en el expediente justifica plenamente la equidad y transparencia de los procedimientos establecidos, entendiendo que podríamos encontrarnos ante un posible caso de temeridad en la interposición del recurso.



d) Que considera inadmisibles el recurso planteado porque en el fondo pretende cuestionar la calificación subjetiva de los aspectos técnicos analizados por los Servicios Técnicos consultados.

Quinto. Consta en este expediente la presentación de alegaciones por parte de FERROVIAL SERVICIOS, S.A. con fecha de 24 de enero de 2019, alegando los siguientes motivos:

- a) Discrecionalidad técnica de la Administración
- b) Improcedente revisión de la puntuación obtenida por CLECE, así como inexistencia de error material.

Sexto. La interposición de este recurso lleva a aparejada la suspensión de la tramitación del procedimiento al ser recurrido el acto de adjudicación de conformidad con lo dispuesto en el artículo 53 LCSP.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. Este Tribunal es competente para resolver el presente recurso, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 45 LCSP y en la prórroga del Convenio suscrito al efecto entre la Administración del Estado y la Comunidad Autónoma Región de Murcia sobre atribución de competencias de recursos contractuales, aprobada por Resolución de 21 de noviembre de 2018, publicado en BOE de 1 de diciembre de 2018.

Segundo. La recurrente ostenta la legitimación exigida en el artículo 48 de la LCSP para recurrir el acto impugnado, dada la existencia de un beneficio directo en caso de que llegara a estimarse su pretensión, dado que la hipotética estimación del recurso alteraría la diferencia de puntuación entre la recurrente y la adjudicataria, variando el licitador seleccionado como adjudicatario de este contrato.

En este sentido es posible traer a colación, por todas, un extracto de la resolución de este Tribunal número 879/2018, de 1 de octubre de 2018:



«Como tiene declarado con reiteración este Tribunal, la falta de un beneficio directo en la recurrente de estimarse sus pretensiones debe conducir a afirmar su falta de legitimación. En efecto, como se ha señalado en la Resolución de este Tribunal 881/2015, de 25 de septiembre: “es doctrina constante y consolidada que solo cabe predicar legitimación para la impugnación del acuerdo de adjudicación a aquellos licitadores que pudieran obtener un beneficio concreto en caso de una eventual estimación del recurso. De este modo se ha negado la existencia de legitimación para recurrir al licitador excluido para recurrir contra el acuerdo de adjudicación (resolución nº 778/2014), salvo que solicite la nulidad del procedimiento y exista una expectativa fundada de que el órgano de contratación lo licitará nuevamente (resolución 357/2014). También se ha negado la legitimación al clasificado en tercer o posteriores lugares (resolución 740/2015), salvo que recurra igualmente la admisión a licitación de todos los que se encuentran en las posiciones anteriores a la suya propia (resolución del TACP Madrid 3/2014)».

Tercero. La interposición del recurso ha tenido lugar dentro del plazo legal del artículo 50.1.d) de la LCSP.

El recurso se interpone contra la adjudicación de un contrato de servicios, sujeto a regulación armonizada, habiéndose seguido un procedimiento abierto, por lo que, al amparo de lo previsto en el artículo 44.1.a), en relación con el 44.2.c) de la LCSP, debe considerarse como susceptible de recurso especial en materia de contratación.

Cuarto. Entrando al análisis material de las mismas habríamos de traer a colación el punto 17.2.1 del pliego de cláusulas administrativas particulares sobre descripción y ponderación de los criterios dependientes de un juicio de valor, por el que establece lo siguiente (el subrayado es nuestro):

«17.2.- CRITERIOS CUALITATIVOS CUYA CUANTIFICACION DEPENDE DE UN JUICIO DE VALOR.

Se asigna una puntuación máxima a estos criterios (POTi) de 100 puntos y se les atribuye una ponderación (ppt) del CUARENTA Y OCHO por ciento (48%) de la puntuación máxima total de la oferta (PTi).



Se ajustará al siguiente contenido:

· *Presentación de la empresa: se incluirá una breve presentación de la empresa indicando domicilio social, sedes o delegaciones abiertas en el momento presente, grupo de empresas al que pertenece (en su caso), orígenes e historia, principales líneas de actividad, número de trabajadores en plantilla, número de técnicos de las diversas especialidades, etc. Esta documentación no será objeto de valoración.*

· *Propuesta técnica y alcance de la prestación que garanticen la mejor calidad y seguridad del servicio: Consistirá en un análisis del servicio en el que licitador indicará el alcance de cada una de las tareas a realizar detallando también los aspectos no determinados en el pliego. Se expondrán los medios humanos y materiales para la prestación del servicio, posibles aplicaciones de software (seguimiento y control de las distintas actividades a efectuar, seguimiento del mantenimiento predictivo, preventivo y correctivo de las instalaciones, ratios de visitas, incidencias, etc.), horarios. Descripción del Sistema para garantizar la mejora de la calidad en la prestación del servicio (encuestas de satisfacción, uso de protocolos de atención al usuario, indicadores para la supervisión de los trabajos, etc.)*

· *Metodología: Se describirá la metodología general a emplear para la realización del servicio, indicando el orden de las diferentes tareas, la metodología específica a cada tipo de trabajo en aspectos no determinados en el pliego, descripción de las actuaciones. Asimismo, se describirá la correcta gestión de los residuos generados.*

· *Programación de los trabajos: Descripción y programación de los trabajos incluyendo como mínimo los siguientes trabajos: la jardinería, mantenimiento de exteriores, limpieza de instalaciones, gestión integral de piscinas, el control de plagas y reactivos e inspecciones reglamentarias a efectuar.*

17.2.1.- DESCRIPCIÓN Y PONDERACION DE LOS CRITERIOS:

Se aplicarán los criterios e intervalos de puntuaciones que se desglosan a continuación con valoración uniforme para todos ellos; asimismo se aplicarán en los umbrales mínimos de puntuación indicados en el apartado 12 anterior



Se valorarán en este apartado los aspectos anteriormente relacionados:

- *Propuesta técnica y alcance de la prestación (PA)*
- *Metodología (MT)*
- *Programación de los trabajos (PT)*

Cada uno de estos aspectos tendrá la siguiente puntuación máxima.

- *Propuesta técnica y alcance de la prestación que garanticen la mejor calidad del servicio (PA): Puntuación máxima de **50 puntos**, desglosado en los siguientes apartados:*

Análisis del servicio en el que licitador indicará el alcance de cada una de las tareas a realizar detallando también los aspectos no determinados en el pliego y los horarios. Puntuación máxima de 28 puntos.

Medios materiales, al margen de los que constituyen el compromiso de adscripción de medios, para el desarrollo de los trabajos, indicando también estos medios en aquellas tareas que se van a subcontratar. Puntuación máxima de 5 puntos

Medios humanos para la prestación del Servicio que dispone la empresa al margen de los que constituyen el compromiso de adscripción de medios. Deberá detallarse la experiencia del personal, así como los estudios y cursos que han realizado. Puntuación máxima de 5 puntos.

Aplicaciones de software que permitan una gestión y mantenimiento del parque más eficiente y eficaz (gestión de reservas, seguimiento del mantenimiento predictivo, preventivo y correctivo de las instalaciones, ratios de visitas, incidencias, realización de informes, etc.) Puntuación máxima de 6 puntos.

Sistema para garantizar la mejora de la calidad en la prestación del servicio (encuestas de satisfacción, uso de protocolos de atención al usuario, protocolo para la gestión de las taquillas del parque, registros diarios, indicadores para la supervisión de los trabajos, etc.). Relación de informes pertinentes del Servicio y periodicidad de entrega, que



permitan evaluar tanto la evolución como el desarrollo del Servicio. Puntuación máxima de 6 puntos.

· Metodología (MT): Puntuación máxima de **30 puntos**, desglosado en los siguientes apartados:

- Metodología general a emplear para la realización del servicio, indicando el orden de las diferentes tareas, la metodología específica a cada tipo de trabajo en aspectos no determinados en el pliego. Puntuación máxima de 25 puntos.

- Gestión de los residuos. Puntuación máxima de 5 puntos.

· Programa de Trabajos (PT): Puntuación máxima de **20 puntos**. Descripción y programación de los trabajos incluyendo como mínimo los siguientes trabajos: la jardinería (riegos, podas, abonos, mantenimiento red de riego, etc.), mantenimiento de exteriores, limpieza de instalaciones, gestión integral de piscinas, el control de plagas y reactivos e inspecciones reglamentarias a efectuar. Diagramas y breve justificación de dicha programación.

El criterio por los que se valorará cada parte o aspecto de la oferta será el grado de detalle, la claridad y concreción de la propuesta, así como su correcto contenido, para ello se aplicará un factor (F) que recogerá la valoración de estos aspectos que podrá estar entre 0 y 1, con incremento de dos décimas, de acuerdo con la siguiente relación:

· Calificación MUY ALTA: F=1.

· Calificación ALTA: F=0.8.

· Calificación MEDIA: F=0,6.

· Calificación BAJA: F=0,4

· Calificación MUY BAJA: F=0,2

· Calificación NULA: F=0.

La puntuación de cada aspecto (PParc) será resultado del producto de su puntuación máxima por el producto del valor correspondiente del factor F, por tanto:

$$PParc = PMax \times F$$

Donde:

- *PParc= Puntuación inicial de cada aspecto a valorar (Propuesta Técnica y alcance de la prestación (PA), Metodología (MT) o Programa de trabajo (PT)).*

PMax= Puntuación máxima de cada aspecto a valorar (Propuesta Técnica y alcance de la prestación (PA), Metodología (MT) o Programa de trabajo (PT)).

- *F= Factor que recoge el grado de calidad de la oferta (grado de detalle, claridad, concreción y correcto contenido)*

La puntuación inicial de cada oferta será pues:

$$PIOx = PParc (PA) + PParc (MT) + PParc (PT)$$

Donde:

- *PIOx= Puntuación inicial de la oferta técnica "x" que se valora*

- *PParc (PA)= Puntuación inicial del aspecto "Propuesta técnica y alcance de la prestación" PParc (MT)= Puntuación inicial del aspecto "Metodología"*

- *PParc (PT)= Puntuación inicial del aspecto "Programa de trabajos" (...).*

De acuerdo con este sistema de valoración el informe técnico ahora controvertido atribuye a la empresa recurrente por el criterio de medios materiales una calificación de "media", señalando en su comentario que: «No se establecen cantidades ni modelos. No se indica maquinaria necesaria en jardinería o trabajos de mantenimiento». Argumentos que trata de refutar la recurrente invocando el contenido de su oferta técnica, en concreto en las páginas 13 a 20. Sin embargo, de la lectura de las mismas no resulta la concreción de los modelos, ni la cantidad de los mismos que se aportará. Y en cuanto a las



imágenes gráficas, debe señalarse que no se refieren a modelos concretos de herramientas, sino a modelos genéricos o logos de las empresas colaboradoras. Concretamente, en la página 17 se presenta un cuadro de medios materiales para el desarrollo de los mantenimientos de las instalaciones y tareas de jardinería en el que se indican las herramientas que se van a utilizar, pero, como decimos, sin especificación de modelos, ni de cantidades. Y aun cuando pudiera apreciarse, en efecto, la existencia de un listado de materiales, no puede obviarse que se trata de un listado genérico y en globo, que no especifica ni la cantidad ni el modelo de la herramienta a utilizar. Especificaciones de modelo y cantidad que tampoco resultan del listado de medios materiales de las empresas colaboradoras obrantes en las páginas 19 y siguientes. Por otra parte, no podemos olvidar que lo que se pretende por parte de la recurrente es revisar la valoración de unos criterios amparados por la discrecionalidad técnica y sólo revisables en casos excepcionales de arbitrariedad, desviación de poder, ausencia de justificación o error material, tal y como resulta por todas, de la Resolución de este Tribunal número 1037/2017, que a su vez cita la resolución 456/2015 en que se exponía: *«Este Tribunal ha señalado reiteradamente que los criterios evaluables en función de juicios de valor tienen la peculiaridad de que se refieren, en todo caso, a cuestiones que por sus características no pueden ser evaluadas aplicando procesos que den resultados precisos predeterminables. Por el contrario, aun cuando se valoren en términos absolutamente objetivos no es posible predecir de antemano con certeza cuál será el resultado de la valoración. Básicamente los elementos de juicio a considerar para establecer la puntuación que procede asignar por tales criterios a cada proposición descansan sobre cuestiones de carácter técnico. Por ello, hemos declarado reiteradamente la plena aplicación a tales casos de la doctrina sostenida por nuestro Tribunal Supremo con respecto de la denominada discrecionalidad técnica de la Administración. Ello supone que tratándose de cuestiones que se evalúan aplicando criterios estrictamente técnicos, el Tribunal no puede corregirlos aplicando criterios jurídicos. No se quiere decir con ello, sin embargo, que el resultado de estas valoraciones no pueda ser objeto de análisis por parte de este Tribunal, sino que este análisis debe quedar limitado de forma exclusiva a los aspectos formales de la valoración, tales como las normas de competencia o de procedimiento, a que en la valoración no se hayan aplicado criterios de arbitrariedad o discriminatorios, o que finalmente no se haya incurrido en error material al efectuarla. Fuera de estos aspectos, el Tribunal debe*



respetar los resultados de dicha valoración. En relación con los informes técnicos en que se funda la evaluación de dichos criterios dependientes de un juicio de valor, este Tribunal ha sentado la doctrina de que los mismos están dotados de una presunción de acierto y veracidad por la cualificación técnica de quienes los emiten y sólo cabe frente a ellos una prueba suficiente de que son manifiestamente erróneos o se han dictado en clara discriminación de los licitadores. 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».

Sentado lo cual, no apreciándose la existencia del error material invocado por la recurrente, dado que las valoraciones realizadas por los técnicos resultan conformes con el contenido de la oferta técnica presentada por este licitador, ni constando manifiesta arbitrariedad, desviación de poder o ausencia de justificación de la valoración realizada, debemos concluir que no queda desvirtuada la presunción iuris tantum de certeza de esta valoración amparada por la discrecionalidad técnica de la Administración, lo que unido a la firmeza de la valoración controvertida al tiempo de interponerse este recurso obliga a concluir la desestimación del motivo.

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. V.J.M.P. en representación de CLECE,



S.A. contra la resolución del acuerdo de adjudicación acordado por el Comité Ejecutivo de la Mancomunidad de los Canales del Taibilla con fecha de 12 de diciembre de 2018, de la licitación del “*Servicio de gestión y mantenimiento del Parque Recreativo Rafael de la Cerda de la Mancomunidad de los Canales del Taibilla (Mu/Cartagena)*”, con expediente V-06/18-02.

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 del recurso, por lo que no procede la imposición de la sanción prevista en el artículo 58 de la LCSP.

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