



Recurso nº 802/2019

Resolución nº 849/2019

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

En Madrid, a 18 de julio de 2019.

VISTO el recurso interpuesto por D. J.M.C.B., en representación de VALORA PREVENCIÓN S.L. contra el acuerdo de adjudicación del procedimiento “*Servicio de prevención ajeno en las especialidades preventivas de seguridad en el trabajo, higiene industrial, ergonomía y psicología aplicada*”. Expediente: FP.SGR.007/2018” convocado por el Ministerio para la Transición Ecológica-Confederación Hidrográfica del Júcar, este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. La Confederación Hidrográfica del Júcar ha tramitado el procedimiento de contratación del servicio arriba indicado, expediente FP.SGR.007/2018. El valor estimado del contrato es de 504.691,60 euros, IVA excluido.

Segundo. El anuncio de licitación del citado procedimiento fue publicado en el Boletín Oficial del Estado el 5 de marzo de 2019 y en la Plataforma de Contratación del Sector Público el 26 de febrero de 2019.

Tercero. La licitación se llevó a cabo de conformidad con los trámites previstos en la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (en lo sucesivo LCSP), en el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, de desarrollo parcial de la Ley de Contratos del Sector Público (Real Decreto 817/2009) y en el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre (RGLCAP).



Cuarto. En el plazo de presentación de ofertas, fueron tres los licitadores que concurrieron al procedimiento, entre ellos, la mercantil recurrente, VALORA PREVENCIÓN S.L.

Quinto. Constituida la Mesa de Contratación con fecha de 1 de abril de 2019, resolvió admitir a dos de tales licitadores y requerir al tercero, QUIRÓN PREVENCIÓN S.L.U., a fin de que subsanara la documentación aportada, presentando aquélla que acreditara el cumplimiento del requisito de la solvencia complementaria requerida. Habiéndose presentado la documentación en cuestión, fue admitido también tal licitador con fecha de 5 de abril de 2019.

Sexto. Constituida de nuevo la Mesa de Contratación con fecha de 12 de abril de 2019, valoró las proposiciones técnicas presentadas por dichos licitadores, procedió a la apertura de los segundos sobres y acordó remitir la documentación aportada para la valoración de otros criterios cualitativos valorables de forma automática a los servicios técnicos para su correspondiente evaluación.

Séptimo. Con fecha de 16 de abril de 2019, y una vez remitida la información por el equipo técnico, la Mesa valoró el resto de criterios evaluables automáticamente y acordó requerir a VALORA PREVENCIÓN S.L. para que justificara su oferta económica, presuntamente anormal o desproporcionada, a cuyo fin le fue otorgado un plazo de ocho días hábiles. Tal requerimiento fue evacuado en tiempo y forma por la mercantil recurrente, presentando sus alegaciones con fecha de 30 de abril de 2019.

Octavo. Con fecha de 6 de mayo de 2019, el empleado público designado para funciones de nivel superior en materia de prevención de riesgos laborales emitió informe en el que concluía que las justificaciones presentadas por la mercantil recurrente con relación a la anormalidad de su oferta resultaban insuficientes.

Noveno. Con fecha de 10 de mayo de 2019, la Mesa de Contratación propuso al órgano de contratación la exclusión de la mercantil VALORA PREVENCIÓN S.L. por haber presentado una justificación insuficiente. En el mismo acto, la Mesa propuso también la adjudicación del contrato de referencia a la mercantil QUIRÓN PREVENCIÓN S.L.U.



Décimo. A la vista de la anterior propuesta, el órgano de contratación, el Presidente de la Confederación Hidrográfica del Júcar, acordó la adjudicación del contrato a favor de la mercantil QUIRÓN PREVENCIÓN S.L.U., excluyendo a la mercantil recurrente.

Undécimo. Disconforme con tal acuerdo de exclusión, la recurrente interpuso recurso especial en materia de contratación, en el cual sostiene, de una parte, que su exclusión no resulta conforme a Derecho por cuanto trae causa de un pretendido incumplimiento de requisitos que no aparecían reflejados en los pliegos (concretamente, la realización de un número mínimo de horas) y afirma, de otra, que la recurrente ha sido discriminada en la valoración de los criterios sujetos a juicio de valor técnico y que, asimismo, se ha producido un error material en la valoración de la documentación evaluable de forma automática.

Duodécimo. El órgano de contratación ha emitido informe interesando la desestimación del recurso, en el que explica, con relación al número de horas, que *“estas hipótesis de cálculo de horas necesarias no son condiciones de ejecución del contrato, que en consecuencia no se exigen ni al adjudicatario ni al no adjudicatario para serlo. Ahora bien, a la hora de emitir una opinión sobre una baja anormalmente desproporcionada, sirve de contraste, ya que ha sido la hipótesis de cálculo que el Organismo ha utilizado para justificar el precio de licitación”*.

Decimotercero. Notificado el recurso interpuesto a los demás licitadores del procedimiento para que en el plazo de cinco días hábiles formularan las alegaciones y presentaran los documentos que a su derecho convinieran, se han presentado alegaciones por QUIRÓN PREVENCIÓN S.L.U., en las que solicita la inadmisión del recurso por extemporáneo, o, subsidiariamente, su desestimación por resultar la adjudicación del contrato impugnada conforme a Derecho, inadmitiendo asimismo el recurso especial por falta de legitimación en lo referente a la valoración de los criterios evaluables de forma automática.

Decimocuarto. La Secretaria del Tribunal, por delegación de éste, resolvió con fecha de 9 de julio de 2019 mantener la suspensión del expediente de contratación producida como consecuencia de lo dispuesto en el artículo 53 LCSP.



FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. El recurso ha sido debidamente interpuesto ante este Tribunal, que es competente para su resolución de conformidad con lo dispuesto en los artículos 44 y 45 LCSP.

Segundo. De acuerdo con el artículo 44.2.b) LCSP, los actos de la mesa o del órgano de contratación por los que se acuerda la exclusión de ofertas son susceptibles de recurso especial, e igualmente lo son los acuerdos de adjudicación al amparo del artículo 44.2.c) LCSP. Se trata, además, de un contrato de servicios cuyo valor estimado supera los 100.000 euros.

Tercero. El recurso se ha presentado dentro del plazo de quince días del artículo 50.1.c) LCSP.

No se comparten en este punto las alegaciones formuladas por QUIRÓN PREVENCIÓN S.L.U., quien solicita que el recurso sea inadmitido por extemporáneo por haber sido interpuesto una vez transcurridos quince días desde la publicación en el perfil del contratante del *“Informe sobre las ofertas incursas en presunción de anormalidad”*. Siendo cierto que tal dictamen, de fecha de 6 de mayo de 2019, fue publicado con fecha de 10 de mayo de 2019 en el antes citado perfil, no lo es menos que el mismo no supone, en modo alguno, un acto administrativo que acuerde la exclusión de la licitadora, sino que no implica más que un acto de trámite no cualificado. Ni siquiera el acuerdo posterior de la Mesa (de fecha de 10 de mayo de 2019) debe reputarse como tal, pues se limita a *proponer* al órgano de contratación, el Presidente de la Confederación Hidrográfica del Júcar, la exclusión de la mercantil recurrente. Es en el mismo acto de adjudicación dictado por éste que la exclusión resulta efectiva, con lo que solo desde tal momento debe iniciarse, en el presente caso, el cómputo de los quince días para la interposición del recurso.

Cuarto. Con relación a la legitimación, según el artículo 48 de la LCSP, *“podrá interponer el recurso especial en materia de contratación cualquier persona física o jurídica cuyos derechos o intereses legítimos, individuales o colectivos, se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados, de manera directa o indirecta, por las decisiones objeto del recurso”*.



En el presente caso, el recurso ha sido interpuesto por una mercantil excluida que, además, tampoco habría sido propuesta, de no haberse adoptado tal decisión de exclusión, para la adjudicación del contrato, a la vista de las puntuaciones asignadas a los tres licitadores. Sin embargo, toda vez que el recurso en cuestión combate tanto dicho acuerdo de exclusión como la puntuación asignada, de la íntegra estimación de sus pretensiones podría resultar el dictado de un nuevo acuerdo por el órgano de contratación en el que terminara adjudicando el contrato a la mercantil recurrente, con lo que debe concluirse que ésta ostenta legitimación en el presente caso.

Quinto. En cuanto al fondo del asunto, alega la recurrente su disconformidad con el acuerdo de exclusión. Para ello afirma, en primer lugar, la existencia de un error en la motivación del informe técnico en el cual se basó la decisión de excluir a la mercantil recurrente del proceso de licitación, por cuanto le han sido exigidos, según su relato, requisitos que no figuraban como tales en los pliegos.

Como punto de partida, conviene comenzar recordando que para supuestos como el del contrato impugnado, con varios criterios de adjudicación, el art. 149.2.b LCSP impone atenerse a lo establecido en los pliegos del contrato a fin de valorar la anormalidad de las ofertas presentadas (*"[c]uando se utilicen una pluralidad de criterios de adjudicación, se estará a lo establecido en los pliegos que rigen el contrato, en los cuales se han de establecer los parámetros objetivos que deberán permitir identificar los casos en que una oferta se considere anormal, referidos a la oferta considerada en su conjunto"*), lo cual obliga a acudir al apartado 17.5 del Cuadro de Características y a la Cláusula 11 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (doc. 8 del expediente administrativo). En el presente caso, la aplicación de lo dispuesto en el apartado 17.5 de dicho Cuadro de Características, epígrafe 1.c, obliga a concluir que la oferta de la recurrente caería dentro de los parámetros fijados para considerar presuntamente anormal una proposición, con lo que resulta acertada la tramitación del procedimiento contradictorio previsto al efecto.

Y así, descendiendo a los detalles del recurso, la recurrente sostiene, en primer lugar, que el informe técnico en el cual se basa la Mesa de Contratación para proponer su exclusión exige la satisfacción de requisitos que no venían contemplados en el pliego y añade, a continuación, que las horas estimadas en el Pliego de Prescripciones Técnicas exceden



con mucho de lo que realmente exigiría la realización de un servicio de dichas características y que, en cualquier caso, al valorar los criterios cuantificables mediante un juicio de valor, la Mesa de Contratación no introdujo reparo alguno a la viabilidad del proyecto.

Pues bien, como decíamos, el recurso indica, en primer término, que mediante la referencia a una dedicación horaria mínima el informe del técnico establece *“un criterio nuevo [...] para apreciar la viabilidad de la oferta que no se establecía en los pliegos”*. Al respecto, el órgano de contratación, en su informe, explica que no es que exija, en modo alguno al adjudicatario la efectiva realización de un número determinado de horas, pero que la cifra en cuestión sí supone una referencia que debe ser tomada en consideración a fin de valorar la justificación ofrecida con relación a la oferta incurso en presunción de temeridad.

Y efectivamente, si se atiende al contenido literal del informe de referencia (doc. 21 del expediente administrativo), se observa que lo que el dictamen en cuestión realiza es una comparación del número de horas estimadas en el pliego (3.519,25 horas) con aquéllas calculadas por la mercantil recurrente (2.260,81 horas), poniendo de manifiesto la magnitud de la distancia entre una y otra (1.258,44 horas). Tal diferencia es precisamente, la que explica el hecho de que el precio ofertado por la mercantil recurrente se encuentre incurso en presunción de anormalidad, sin que la recurrente explique mínimamente, ni en su informe ni en el recurso, cómo podría llevar a cabo el servicio con tan pocos medios humanos en términos de horas –más allá de indicar genéricamente que *“haciendo la comparación productiva (datos extraídos de las Memorias Anuales de cada entidad), demuestran que valora prevención se encuentra entre los líderes en productividad por trabajador, que hace posible presentar la OFERTA MÁS VENTAJOSA”*. El informe técnico destaca que las alegaciones de la recurrente únicamente justifican *“el coste del técnico en Prevención de Riesgos Laborales”*, por lo que el dictamen recuerda que el contrato en cuestión no tiene por objeto la contratación de tal técnico, sino del conjunto del servicio, a cuyo fin atiende a los costes necesarios, en su totalidad, y no solo a los específicamente referidos a tal figura.

En tal tesitura, viendo que no se explican en el informe los motivos que permitirían a la recurrente presentar una oferta de dicho importe, lo que hace el técnico es identificar la



causa de la reducción en el precio (menor número de horas destinadas), poniendo de manifiesto que el mismo resulta insuficiente para la prestación del servicio y que, por lo tanto, no se ha justificado debidamente la viabilidad de la oferta. Y así, es obligado concluir que tanto el acuerdo del órgano de contratación como la propuesta de la Mesa de Contratación resultan conformes a Derecho, por venir amparados por un informe suscrito por un experto en la materia, informe que, además, aparece prolijamente motivado. Y es que es doctrina reiterada de este Tribunal que la revisión de la apreciación del órgano de contratación, acerca de la justificación de las ofertas incursas en presunción de temeridad, incide directamente en la discrecionalidad técnica de la Administración y, que la apreciación hecha por la entidad contratante del contenido de tales justificaciones, en relación con el de las propias ofertas, debe considerarse que responde a una valoración de elementos técnicos que, en buena medida, pueden ser apreciados, en función de parámetros o de criterios cuyo control jurídico es limitado (por todas, Resolución 3/2019, de 22 de febrero).

Con relación a los otros dos argumentos formulados respecto de la exclusión de la oferta de la recurrente, se impone señalar: (i) con respecto al alegato de que el número de horas anuales estimado por el órgano de contratación resulta excesivo, la recurrente no justifica en modo alguno tal afirmación, limitándose a invocar su dilatada experiencia en la materia, en lo que debe ser reputado como una alegación huérfana de prueba, que en modo alguno enerva la decisión del órgano de contratación; y (ii) con relación al hecho de que la oferta técnica superara *“el umbral en la fase de valoración de criterios cuantificables mediante un juicio de valor”*, baste con indicar que la valoración efectuada (doc. 14 del expediente administrativo, que aparece suscrito por el mismo experto cuyo criterio la recurrente estima inadecuado cuando se trata de valorar la viabilidad de su oferta) atiende a la evaluación de unos factores muy específicos (los enumerados en el apartado 7.2 del Cuadro de Características), sin que tenga por objeto analizar la viabilidad de la proposición presentada, sino puntuar los apartados correspondientes a la *propuesta técnica presentada*, al *plan de Aseguramiento de la Calidad de los Trabajos* y al *Programa de trabajo*.

Sexto. La desestimación del motivo anterior hace innecesario el examen del resto de argumentos aducidos, pues una vez confirmada la exclusión de la recurrente, ésta carece de legitimación para discutir la posterior adjudicación del contrato (por todas, Resolución



de 826/2018, de 5 de octubre), como acertadamente señala en sus alegaciones la mercantil adjudicataria, QUIRÓN PREVENCIÓN S.L.U. Sin perjuicio de lo anterior, se impone añadir que tampoco en cuanto al fondo asiste la razón a la mercantil recurrente.

Así, en el segundo motivo de su recurso, la recurrente compara la valoración otorgada a los criterios sometidos a juicio de valor técnico, afirmando que la puntuación asignada a su proposición resulta injustamente inferior a la otorgada a SGS TECNOS, S.A. Sin embargo, y al margen de que de poco serviría a la recurrente, aun de no haber sido excluida del procedimiento, criticar la puntuación otorgada a quien ha resultado segunda clasificada (pues, en cualquier caso, QUIRÓN PREVENCIÓN S.L.U. se mantendría como la mercantil clasificada en primer lugar), lo cierto es que lo que la recurrente pretende es sustituir la valoración efectuada por el órgano de contratación por la suya propia, sin ofrecer una verdadera crítica de la decisión administrativa.

Nos encontramos, además, ante un ámbito en el que, fuera de los supuestos en que la valoración resulte arbitraria o discriminatoria, resulta necesario respetar la discrecionalidad técnica reconocida al órgano de contratación. Así, decíamos en la Resolución 18/2019, de 11 de enero que *“constituye una manifestación particular de la denominada ‘discrecionalidad técnica’ de la Administración, debiendo aplicarse la doctrina jurisprudencial elaborada, con carácter general, con la posibilidad de revisión jurisdiccional de los actos administrativos dictados en ejercicio de las potestades discrecionales y, en particular, en relación con la actuación de las mesas de contratación al valorar criterios subjetivos dependientes de juicios de valor. Más aún cuando estos son técnicos y no jurídicos. 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”.

No enervando, por lo tanto, en modo alguno, la valoración efectuada por el técnico (doc. 14 del expediente administrativo) y posteriormente asumida por la Mesa de Contratación y por el Presidente de la Confederación Hidrográfica del Júcar, el recurso decae también en este punto.

Y finalmente, con relación al pretendido error material en la valoración de la documentación evaluable de forma automática, el órgano de contratación justifica en su informe al recurso especial en materia de contratación que la *“Mesa de Contratación a la vista de la fecha de emisión del título de técnico superior prevención riesgos laborales de la persona que lo acreditaba, entendió que la experiencia era de 18 años ya que la obtención de dicho título fue 18 años antes de la fecha actual. Es decir, no se consideran los años de experiencia antes de obtener el título exigido. Por tanto, la puntuación de 18 puntos es correcta”.*

Del examen del expediente administrativo se observa efectivamente cómo, con fecha de 16 de abril de 2019, la Mesa de Contratación requirió a todos los licitadores presentar determinada documentación, al haberse *“suscitado dudas sobre la documentación que acreditaba la experiencia como técnico superior en prevención de riesgos laborales”* (doc. 16 del expediente administrativo). Presentada la aclaración en cuestión por la mercantil recurrente (doc. 20 del expediente administrativo), no resulta arbitrario el criterio acogido por el órgano de contratación, en el sentido de computar exclusivamente la experiencia amparada por una titulación como técnico superior en prevención de riesgos laborales, por lo que, tampoco en este punto, procede acoger las alegaciones de la recurrente.

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.M.C.B., en representación de VALORA PREVENCIÓN S.L. contra el acuerdo de adjudicación del procedimiento *“Servicio de*



prevención ajeno en las especialidades preventivas de seguridad en el trabajo, higiene industrial, ergonomía y psicosociología aplicada. Expediente: FP.SGR.007/2018" convocado por el Ministerio para la Transición Ecológica-Confederación Hidrográfica del Júcar.

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 de dos meses, a contar desde el día siguiente al de 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.