



Recurso nº 1267/2018 C.A. Castilla-La Mancha 92/2018

Resolución nº 104/2019

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

En Madrid, a 08 de febrero de 2019.

VISTO el recurso interpuesto por D. A. V. G. F. en representación de FOMENTO DE CONSTRUCCIONES Y CONTRATAS, S.A. (en adelante FCC), contra la resolución nº 8730, de 9 de noviembre de 2018, del Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Albacete, por la que se acuerda la adjudicación del contrato de *“Servicio de conservación, mantenimiento, adecuación y mejora de las zonas verdes y espacios naturales de la ciudad de Albacete y pedanías”*, Expte. 75/2016-SEGEX 3553K, a la sociedad OHL SERVICIOS - INGESAN, S.A. (en adelante OHL), el Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. En fecha 28 de septiembre de 2017 se publicó en DOUE anuncio por el que se convoca licitación para adjudicar el contrato de servicios de conservación, mantenimiento, adecuación y mejora de las zonas verdes y espacios naturales de la ciudad de Albacete y pedanías. El contrato se califica como contrato mixto, de suministros, servicios y obras. Con un valor estimado del contrato de 36.894.588 € y un presupuesto base de licitación de 23.513.660 euros (netos, IVA excluido).

El procedimiento de contratación es un procedimiento abierto y los criterios de adjudicación son criterios cuya cuantificación depende de un juicio de valor (Organización, planificación, optimización y adecuación de los servicios: desarrollo de los trabajos de mantenimiento y conservación de zonas verdes y espacios naturales, 20 puntos) y criterios de cuantificación automática (80 puntos); dentro de estos, se distingue entre la oferta económica (52 puntos), los precios unitarios aplicados a las diferentes tipologías indicadas en la prescripción 4.6 del pliego de prescripciones técnicas para cada superficie y unidad de arbolado de alineación



objeto del contrato, a efectos de modificación del contrato por incremento de nuevas superficies de zonas verdes y espacios naturales o unidades de arbolado (8 puntos), mejoras admisibles ofertadas y valoradas económicamente (15 puntos) e incremento de medios humanos (5 puntos).

Segundo. En 20 de octubre del 2017 se interpone, ante el órgano de contratación escrito suscrito por la ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE EMPRESAS DE PARQUES Y JARDINES (en lo sucesivo ASEJA) dirigido al “Excmo. Ayuntamiento de Albacete para en su caso, y “ad cautelam”, el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales. En tal escrito se solicita al Ayuntamiento de Albacete y, “en su caso y ad cautelam” a este Tribunal que:

1. *“...tenga por presentado este escrito, con la documentación adjunta y se sirva admitirlo, teniendo por formulado “ad cautelam” y para el supuesto de no accederse de oficio a las modificaciones interesadas, RECURSO ESPECIAL EN MATERIA DE CONTRATACIÓN ...”*

2. *“...dicte resolución en virtud de la cual se proceda de oficio:*

-A dejarse sin efecto lo dispuesto en la letra C “Mejoras”...

-A modificarse los anuncios de licitación (...) procediendo a establecerse un nuevo plazo para la presentación de proposiciones y a la correlativa modificación de las fechas de apertura pública de las ofertas.

“Ad cautelam” de lo anterior, y para el supuesto de no accederse de oficio conforme se solicita, proceda a remitirse el presente escrito que habrá de tener consideración de RECURSO ESPECIAL, en orden a que sea conocido y se decida sobre el mismo, por el TACRC”

Dicho recurso fue desestimado mediante resolución nº 1163/2017 de 12 de diciembre, de este Tribunal.

Tercero. En fecha 27 de diciembre de 2017 tuvo lugar la sesión de la Mesa de Contratación para la apertura de los sobres que contiene los criterios evaluables mediante juicio de valor, dándose traslado de su contenido al Servicio Promotor (Servicio de Salud Ambiental – Sección



de Medio Ambiente) para que elaborase el correspondiente informe técnico de valoración de las ofertas, el cual fue evacuado en fecha 15 de junio de 2018.

Dicho informe fue aprobado por la Mesa de Contratación en su sesión de fecha 12 de julio de 2018, otorgándose las siguientes puntuaciones

Licitador	Puntos Juicio Valor
UTE Acciona Medio Ambiente, S.A.U. y Gruporaga, S.A.	17
UTE Constructora San José, S.A. y El Ejidillo Viveros Integrales, S.L.	13
Fomento de Construcciones y Contratas, S.A.	18
Eulen, S.A.	12
Agrícola y Forestal de Nerpio, S.C.C.M.	8
OHL Servicios Ingesan, S.A.	16
UTE Valoriza Servicios Medioambientales, S.A. y Naturaleza y Tecnología de la Mancha, S.L.	18
Perica Obras y Servicios, S.A.	6
Ingeniería y Diseños Técnicos, S.A.U. (INDITEC)	10
Talher, S.A.	10
Althenia, S.L.	8

A continuación, se procedió a la apertura de los sobres que contenían las ofertas relativas a los criterios sujetos a cuantificación automática.

Cuarto. En fecha 2 de octubre de 2018 se evacúa por el Servicio Promotor informe de justificación de las bajas anormales y de propuesta de clasificación de ofertas, el cual es aprobado por la Mesa de Contratación en su sesión de 16 de octubre de 2018 en la que se acuerda clasificar las ofertas presentadas con el siguiente orden



	Licitador	Puntos Precio Ofertado	Puntos Precios Unitarios	Puntos Mejoras	Puntos Nº Trabaj.	Puntos Juicio Valor	Total Puntos
1º	OHL Servicios Ingesan, S.A.	48,27	8,00	15,00	0,27	16	87,54
2º	Fomento de Construcciones y Contratas, S.A.	48,62	8,00	6,86	0,40	18	81,88
3º	UTE Valoriza Servicios Medioambientales, S.A. y Naturaleza y Tecnología de la Mancha, S.L.	50,26	0,50	5,69	0,67	18	75,12
4º	Agrícola y Forestal de Nerpio, S.C.C.M.	50,16	8,00	0,00	5,00	8	71,16
5º	Talher, S.A.	48,24	8,00	3,22	0,67	10	70,13
6º	Eulen, S.A.	51,45	0,14	5,99	0,33	12	69,91
7º	UTE Constructora San José, S.A. y El Ejido Viveros Integrales, S.L.	48,80	0,18	6,61	0,20	13	68,79
8º	Althenia, S.L.	52,00	0,12	1,73	0,09	8	61,94
9º	Perica Obras y Servicios, S.A.	48,12	0,20	2,38	1,73	6	58,43



Quinto. En fecha 9 de noviembre de 2018 se dicta resolución nº 8730, por el Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Albacete, por la que se acuerda la adjudicación del contrato a la sociedad OHL SERVICIOS - INGESAN, S.A. En fecha 30 de noviembre de 2018 se interpone el presente recurso contra dicha resolución.

Sexto. De acuerdo con lo previsto en el artículo 56.2 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante LCSP) se solicitó por el Tribunal al órgano de contratación la remisión del expediente, habiendo sido recibido éste acompañado del correspondiente Informe. La adjudicataria OHL, ha formulado alegaciones, que obran igualmente en el expediente.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. El presente recurso se interpone ante este Tribunal, que es competente para resolverlo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 46 de la LCSP y en el Convenio suscrito al efecto entre la Administración del Estado y la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha, publicado en el BOE el día 2 de noviembre de 2012 y cuya prórroga tácita se acordó por Resolución de 2 de febrero de 2016, de la Subsecretaría del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, publicada en el BOE nº 36 de fecha 11 de febrero de 2016.

Segundo. El recurso ha sido interpuesto en plazo, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 50.1 de la LCSP.

Tercero. El recurso se ha interpuesto frente a un acto susceptible de recurso especial en materia de contratación, conforme resulta del artículo 44 de la LCSP.

Cuarto. La legitimación se regula en el artículo 48 de la LCSP, que señala que *“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, parece evidente la legitimación del recurrente al haber concurrido a la licitación y haber quedado clasificado en segundo lugar, de modo que de prosperar la pretensión principal de retroacción del procedimiento podría volver a optar a la adjudicación del contrato.

De igual modo, tampoco resulta discutible su legitimación en relación a la pretensión subsidiaria de excluir la valoración de las mejoras ofertadas por la adjudicataria OHL, pues, en tal caso, la oferta de la recurrente resultaría la mejor valorada.

Quinto. El recurso se funda fundamentalmente en tres motivos:

1. Como cuestión preliminar se alega la indefensión sufrida por la imposibilidad de acceso a la oferta técnica de OHL.
2. Como alegación principal se manifiesta la indebida motivación de la puntuación otorgada a los criterios sujetos a juicio de valor.
3. Por último, se considera que las mejoras consistentes en la instalación de iluminación y de nuevas zonas de esparcimiento canino, no debieron ser admitidas por no ajustarse al PCAP y a la normativa de contratación.

Por su parte el OC se opone a dichas alegaciones con los siguientes argumentos:

1. Respecto al acceso a la oferta técnica de OHL, el OC manifiesta que OHL justificó el carácter reservado de su oferta técnica *“basándose en que la información contenida en el sobre núm. 2 responde al modelo de organización y gestión de la empresasu difusión aporta información sobre sus estrategias y soluciones comerciales, afectando ello a sus intereses”*, de forma análoga a lo manifestado por la propia recurrente. Además, considera que la falta de acceso al contenido de dicho sobre no ha causado indefensión alguna a la recurrente.
2. Respecto a la falta de motivación de la puntuación de los criterios sometidos a juicio de valor, considera que el informe técnico contiene las diferencias entre las distintas ofertas que justifican la aplicación de las puntuaciones conforme al principio de discrecionalidad técnica, sin que el PCAP estableciese la existencia de subcriterios a valorar.



3. Por último, respecto de las mejoras ofertadas por OHL entiende que se ajustaban al contenido del PCAP por lo que necesariamente debían ser objeto de valoración.

Por último, OHL, además de oponerse a la legitimación de la recurrente y manifestar su mala fe, se opone a la estimación del recurso alegando:

1. En primer lugar, considera que la recurrente sí ha tenido acceso al expediente y que el acceso parcial a las ofertas técnicas no le ha causado indefensión alguna.
2. En segundo lugar, que el informe técnico está suficientemente motivado y se ampara en la discrecionalidad técnica.
3. En último término, que las mejoras ofertadas se ajustan al PCAP.

Sexto. Expuestos los términos del debate debemos entrar a analizar la primera cuestión planteada, relativa a la falta de acceso por la recurrente al contenido del sobre nº 2 de la adjudicataria.

Ciertamente este Tribunal ha declarado en numerosas ocasiones (por ejemplo, en la reciente resolución 741/2018 de 31 de julio) que, *“Según ha declarado este Tribunal reiteradamente, ni el principio de confidencialidad es absoluto, ni tampoco lo es el de publicidad. El principio de confidencialidad es una excepción al principio de acceso al expediente que se configura como una garantía del administrado en el momento de recurrir. Como tal excepción debe hallarse justificada por la necesidad de protección de determinados intereses, correspondiendo a quien ha presentado los documentos cuyo acceso se quiere limitar la carga de declarar su confidencialidad.*

Así, en la Resolución nº 117/2018, de 9 de febrero, con cita de la anterior nº 506/2014, este Tribunal señala lo siguiente: “El Tribunal se ha pronunciado en diversas ocasiones sobre el alcance de la declaración de confidencialidad de las ofertas realizada por los licitadores al amparo del artículo 140 TRLCSP. De entre las resoluciones en que se recoge tal doctrina - que coincide básicamente con la que citan el recurrente y el órgano de contratación- la Resolución nº 288/2014, de 4 de abril, sintetiza la doctrina del siguiente modo:

b) Respecto a la falta de acceso de la recurrente a la oferta técnica de la adjudicataria, con base en el principio de confidencialidad.



Al principio de confidencialidad se refiere el art. 140.1 del TRLCSP al disponer que 'sin perjuicio de las disposiciones de la presente Ley relativas a la publicidad de la adjudicación y a la información que debe darse a los candidatos y a los licitadores y órganos de contratación no podrán divulgar la información facilitada por los empresarios que éstos hayan designado como confidencial; este carácter afecta, en particular, a los secretos técnicos o comerciales y a los aspectos confidenciales de las ofertas'. Por su parte, el artículo 153 del TRLCSP prevé la posibilidad de que el órgano de contratación no comunique determinados datos relativos a la adjudicación cuando considere que la divulgación de esa información puede obstaculizar la aplicación de una norma, ser contraria al interés público o perjudicar intereses comerciales legítimos de empresas públicas o privadas o la competencia leal entre ellas. Este artículo hace referencia a la 'divulgación de la información'; dentro de este concepto genérico ha de entenderse incluido el acceso a los documentos que contienen la información referida, cuyo acceso se verá limitado en igual medida. El Tribunal viene entendiendo que, en el conflicto entre el derecho de defensa del licitador descartado y el derecho a la protección de los intereses comerciales del licitador adjudicatario, se ha de buscar el necesario equilibrio de forma que ninguno de ellos se vea perjudicado más allá de lo estrictamente necesario (por todas, Resoluciones 199/2011 y 62/2012, antes citadas).

A estos efectos, este Tribunal entiende 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."

Atendida a dicha doctrina no podemos compartir con el recurrente que la falta de acceso concreto al contenido del sobre nº2 de la adjudicataria le haya ocasionado indefensión alguna, pues, como el mismo reconoce en su recurso, el propio informe de valoración técnica dedica las páginas 28 a 218 a resumir los datos de las ofertas técnicas de los licitadores que han sido



tenidos en cuenta para su valoración, incluyendo los relativos a la propia adjudicataria (que se encuentran en concreto en las páginas 123 a 139).

Por otro lado, no podemos apreciar el supuesto perjuicio alegado por la recurrente por dicha falta de acceso, consistente en la imposibilidad de verificar si la oferta de OHL cumple con el criterio de la cláusula 3.3.5 del PCAP, conforme al cual *“Sobre todos los conceptos que intervienen en la determinación del valor estimado del contrato se aplica un tipo de IVA del 21% excepto para los costes asociados a la limpieza de zonas verdes y espacios naturales (costes de personal y de explotación) sobre los que se aplica un tipo del 10% teniendo en cuenta conforme a la actual distribución de costes del servicio que la limpieza representa el 48% y el mantenimiento el 52% de dichos costes”*; y ello porque, como bien indica el OC, no era exigido en el PCAP que la oferta técnica hiciera referencia a dicha distribución de costes, cuya precisión debía hacerse en la documentación contenida en el sobre nº 3 al que sí ha tenido acceso la recurrente, de acuerdo a lo previsto en el apartado 9 del Anexo I, a la que se remite la cláusula 16 en cuanto al contenido de los sobres 2 y 3, que hace referencia a dichos porcentajes en el apartado B (CRITERIOS DE CUANTIFICACIÓN AUTOMÁTICA O A TRAVÉS DE FÓRMULAS) subapartado a) (oferta económica).

Por otro lado, en cuanto a la oferta de un parque de equipos móviles, exigida en la cláusula 20 del PPT, tampoco forma parte de los elementos a valorar en los criterios sujetos a un juicio de valor. Es decir, se trata de una exigencia al contratista adjudicatario que deberá cumplir, disponiendo de dichos equipos móviles en exclusiva para la ejecución del contrato tal y como exige el apartado 20.3 del PPT, pero no son objeto de valoración específica como criterio de adjudicación, por lo que no es precisa su constancia expresa en el sobre número 2, que recordemos según la cláusula 16.B únicamente debía contener *“la documentación para la evaluación de los criterios objetivos cuya cuantificación depende de un juicio de valor, que se encuentran relatados en el Anexo I, apartado noveno, letra A”*.

Por ello, como ya indicamos en nuestra Resolución 1032/2018 de 16 de noviembre, *“En el supuesto que nos ocupa, no resulta de recibo el alegato de que las ofertas técnicas (que no ha podido examinar el recurrente) no cumplen con las prescripciones técnicas de la contratación y ello deriva en un vicio de motivación de la resolución. La resolución estará motivada o no y la empresa adjudicataria cumplirá (con las prescripciones de su oferta) con*



el contrato prestando una ejecución puntual. Son dos cuestiones distintas y la eventual inejecución (o ejecución defectuosa) por parte de la adjudicataria no es extremo susceptible de ser alegado por el recurrente”.

En consecuencia, dado que únicamente se ha limitado el acceso a la documentación contenida en el sobre nº 2, cuyo contenido se debía referir exclusivamente a *“la documentación para la evaluación de los criterios objetivos cuya cuantificación depende de un juicio de valor”*, contenido que aparece resumido, en cuanto a los elementos que han sido tenidos en cuenta para efectuar dicho juicio de valor, en el informe técnico de valoración de las ofertas al que ha tenido pleno acceso el recurrente, no puede advertirse indefensión alguna ocasionada al recurrente.

Séptimo. En segundo lugar, se manifiesta por el recurrente el carácter inmotivado de la valoración de los criterios sometidos a un juicio de valor.

Respecto de la motivación de los actos de adjudicación de contratos públicos, el art. 151.4 del TRLCSP (aplicable a la presente licitación *ratione temporis*) establece que

“4. La adjudicación deberá ser motivada, se notificará a los candidatos o licitadores y, simultáneamente, se publicará en el perfil de contratante.

La notificación deberá contener, en todo caso, la información necesaria que permita al licitador excluido o candidato descartado interponer, conforme al artículo 40, recurso suficientemente fundado contra la decisión de adjudicación.

En particular expresará los siguientes extremos:

a) En relación con los candidatos descartados, la exposición resumida de las razones por las que se haya desestimado su candidatura.

b) Con respecto de los licitadores excluidos del procedimiento de adjudicación, también en forma resumida, las razones por las que no se haya admitido su oferta.

c) En todo caso, el nombre del adjudicatario, las características y ventajas de la proposición del adjudicatario determinantes de que haya sido seleccionada la oferta de éste con



preferencia a las que hayan presentado los restantes licitadores cuyas ofertas hayan sido admitidas.”

Este Tribunal ha establecido de forma reiterada que, en cuanto a la revisión de las valoraciones relativas a cuestiones técnicas, la competencia de este Tribunal se limita a las cuestiones índole jurídica, como son la existencia de motivación y la adecuación de esta a los criterios fijados en los pliegos, sin que pueda extenderse la revisión al mayor o menor acierto de la decisión técnica adoptada, respetando la llamada como discrecionalidad técnica de los órganos de valoración. Así, como resumimos en nuestra Resolución 965/2018 de 19 de octubre, en la que, con cita a las Resoluciones 167/2016, de 26 de febrero de 2016 y 88/2016, de 4 de febrero, afirmábamos *“respecto de la valoración de las ofertas de los licitadores en aquellos aspectos dependientes de juicio de valor cuando señala 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”.

Debe, en este punto, tenerse en cuenta que los criterios técnicos sopesados para valorar, por ejemplo, la mejor facilidad de lectura del resultado de la prueba “al disponer de la mejor



iluminación de pantalla, presentar los dígitos visuales grandes con iconos excelentemente identificables”, entra dentro de lo que se denomina discrecionalidad técnica, revisable solamente en la medida en que se aprecie arbitrariedad, discriminación injustificada o error material; lo que es de aplicación a todos y cada uno de los criterios valorados cuya revisión pretende la recurrente.”

Si atendemos al informe técnico de valoración, no podemos advertir que exista arbitrariedad ni error jurídico, al no haberse apartado de los criterios de valoración establecidos en el pliego.

Así, conforme al apartado A de la cláusula 9 del Anexo I del PCAP, eran objeto de valoración conforme a juicios de valor

“A) CRITERIOS CUYA CUANTIFICACIÓN DEPENDE DE UN JUICIO DE VALOR. ORGANIZACIÓN, PLANIFICACIÓN, OPTIMIZACIÓN Y ADECUACIÓN DE LOS SERVICIOS (20 PUNTOS):

► DESARROLLO DE LOS TRABAJOS DE MANTENIMIENTO Y CONSERVACIÓN DE ZONAS VERDES Y ESPACIOS NATURALES 20 puntos.

Para la valoración de este criterio se tendrá en cuenta lo siguiente:

- *Mejor organización y planificación de los servicios que facilite la mayor adaptabilidad, flexibilidad, versatilidad y polivalencia de los medios y equipos propuestos en orden a su optimización y eficiencia.*

Los licitadores desarrollarán en su oferta los programas de gestión que se definen en la prescripción 11 del pliego de prescripciones técnicas.

- *Instalaciones para la realización de los trabajos, valorándose su número, tipología, ubicación y accesos, distribución e idoneidad del conjunto de instalaciones respecto al ámbito territorial del servicio y la distribución del personal.*
- *Mejor sistema de control interno de la calidad del servicio.*

- *Mejor sistema de comunicación. Se valorará los medios propuestos y su alcance que aseguren la correcta comunicación entre los servicios, la comunicación con los servicios municipales y con el ciudadano.*
- *Implantación de mejores tecnologías y de protección del medio ambiente. Se valorará la adquisición de vehículos que cumpliendo las especificaciones del pliego de prescripciones en cuanto a emisiones de gases y ruido ambiental incorporen tecnologías que minimicen la contaminación acústica y la contaminación de gases de efecto invernadero (biocarburantes como combustibles, combustibles menos contaminantes, vehículos híbridos), debiendo justificar la propuesta indicando las características ambientales de los vehículos que supongan una reducción de emisiones contaminantes, un menor consumo de combustibles y una menor emisión de ruido y vibraciones con respecto a los mínimos exigidos en este pliego o legalmente."*

El informe técnico de valoración comienza destacando dichos criterios, que son los que ha tomado en consideración para valorar las ofertas. Los pliegos no establecían una valoración específica de cada uno de los subcriterios, habiendo realizado el órgano emisor del informe una valoración conjunta.

En las páginas 10 a 24 del informe, a través de una serie de cuadros, realiza una comparación de los aspectos cuantitativos y cualitativos de cada una de las ofertas, de los que se derivan las diferencias de puntuación que se realiza en la página 25.

En consecuencia, no puede advertirse ni incumplimiento de los pliegos, por valorarse cuestiones ajenas a las indicadas en los pliegos, ni ausencia o irracionalidad en la motivación, pues el informe analiza las distintas ofertas y las compara en relación a cada uno de los elementos establecidos en los pliegos, destacando los aspectos positivos y negativos de cada una de las ofertas que conllevan a la puntuación asignada. Lo que no puede este Tribunal, al carecer de los conocimientos técnicos para ello, es revisar si la puntuación concretamente asignada a cada licitador en base a los elementos analizados en el informe, es acertada o no.

Por otro lado, la cuestión relativa a la corrección de la oferta económica de dos licitadores, referida por el recurrente en relación a la insuficiente motivación de la valoración de las ofertas, no sólo es ajena al motivo alegado (se trata de una cuestión relativa a las ofertas económicas



no a las ofertas técnicas) sino que lo es a la propia legitimación del recurrente pues, en caso de que se apreciara algún defecto jurídico en dicha corrección, su efecto no afectaría a las pretensiones formuladas por el recurrente (no determinaría ni la anulación de la valoración de los criterios sujetos a juicio de valor ni a la no valoración de las mejoras ofertadas por OHL), sobre las que hemos analizado y aceptado su legitimación.

En suma, debemos concluir que la resolución recurrida cumple con el requisito de motivación previsto en el artículo 151.4 del TRLCSP, al permitir conocer *“las características y ventajas de la proposición del adjudicatario determinantes de que haya sido seleccionada la oferta de éste con preferencia a las que hayan presentado los restantes licitadores cuyas ofertas hayan sido admitidas”*.

Octavo. Por último, el recurrente considera que no deben ser objeto de la valoración las mejoras ofertadas por OHL consistentes en:

- Instalación de farolas LED
- Adecuación de espacios caninos
- Incremento de recursos humanos asignados al contrato

Como punto de partida debemos recordar que este Tribunal ya se pronunció sobre la legalidad de la cláusula del PCAP que establecía la posibilidad de ofertar mejoras y su forma de valoración, por lo que deben desestimarse aquellas alegaciones relativas a la improcedencia de las mejoras por ser susceptibles de contratación independiente pues, evidentemente, por su naturaleza de mejora, se trata de prestaciones accesorias a las principales exigidas como contenido obligatorio por los pliegos, de modo que únicamente cabe analizar en el presente recurso si las mejoras ofertadas se ajustan al contenido del PCAP.

Así, en la Resolución 1163/2017 de 12 de diciembre afirmamos: *“Examinadas las alegaciones de la actora y el PCAP, no puede compartir este Tribunal que la valoración de las mejoras dé cabida a un juicio de valor. El examen del pliego acredita que el órgano de contratación ha establecido de un modo taxativo la valoración de las mejoras, y esta valoración es una valoración automática, por cuanto atiende a un criterio económico y debe realizarse por*

aplicación de la fórmula establecida en el pliego, una vez determinada la “mejor oferta” para cada caso.

Evidentemente, el recurrente puede discrepar de que tal forma de valoración sea la idónea, pero ello no implica que esta forma de evaluación vulnere el principio de igualdad, objetividad y no discriminación. La opción por esta fórmula para la evaluación de las mejoras (y la introducción de las mejoras admisibles) forman parte del ámbito de discrecionalidad de la Administración, conforme a Derecho.

La redacción de los pliegos establece que sólo serán admisibles las mejoras que el PCAP enumera y las mismas serán evaluables, en función de su precio (por tanto, según un criterio económico –objetivo-) por aplicación de la fórmula que el mismo pliego contiene. Bien es verdad que podría atentar al principio de determinación del objeto del contrato e, indirectamente, al de objetividad en la valoración de las ofertas, que para la admisión de las ofertas se hubiera permitido una valoración por parte del órgano de contratación, pero no es así. Sólo resultarán admisibles las ofertas enumeradas en el pliego y, reiteramos, las mismas serán valoradas, según su precio, mediante la fórmula que el mismo pliego contiene.”

La cláusula examinada era el apartado 9.B.c del Anexo I del PCAP conforme a la cual era objeto de valoración

“c) Mejoras admisibles ofertadas y valoradas económicamente (15 puntos).

Las mejoras propuestas se deberán englobar entre las tipologías que se indican a continuación, valorándose económicamente cada una de ellas y justificando su importe al que no se aplicará ningún tipo de recargo (gastos generales, beneficio, impuestos). Las mejoras ofertadas no supondrán coste adicional alguno para el Ayuntamiento.

Los licitadores de conformidad con lo establecido en el artículo 147 del TRLCSP podrán presentar mejoras sobre los siguientes elementos:

- *Adecuación de zonas verdes existentes.*
- *Realización y mantenimiento de nuevas zonas verdes.*
- *Mejora de la eficiencia energética en fuentes ornamentales.*



- *Centralización de la gestión de los sistemas de riego.*
- *Implantación de nuevas tecnologías, no contempladas en el pliego de prescripciones técnicas, que mejoren la gestión del servicio.*
- *Otras mejoras relacionadas con los servicios objeto del contrato como, por ejemplo, el incremento de las frecuencias establecidas para determinadas operaciones, el incremento de servicios como consecuencia de eventos, así como, el incremento del ámbito espacial del servicio o de alguna operación.*

La fórmula para la baremación de este criterio es la siguiente:

Al licitador que ofrezca un mayor importe en mejoras valoradas económicamente y que sean admisibles se le otorgará la máxima puntuación (15 puntos) y, al resto, se le puntuará proporcionalmente con arreglo a la siguiente fórmula:

$$X = \frac{\text{Mejoras valoradas económicamente y admisibles de otros licitadores} \times 15}{\text{Mayor importe de mejoras valoradas económicamente y admisibles ofertado.}}$$

El valor de las mejoras ofertadas deberá ser justificado por el licitador conforme a la base de precios a que se refiere la prescripción 9.5 del PPT, o, en su defecto, conforme a los precios de mercado debidamente acreditados."

Por otro lado, en relación al incremento de recursos humanos, el apartado d de dicha cláusula establece

"d) Incremento de medios humanos (5 puntos)

Se valorará el incremento de medios humanos, a jornada completa, que se oferten sobre el número mínimo de puestos de campo establecido en la prescripción 19.6 del PPT, indicando la categoría, puntuándose conforme a la siguiente fórmula:

$$X = \frac{\text{Incremento de la oferta en trabajadores de campo} \times 5}{\text{Mayor incremento de las ofertas}}$$

Estos medios no modificarán el precio de adjudicación del contrato."

En su oferta económica OHL ofertó las siguientes mejoras:

- Adecuación de determinadas zonas de esparcimiento canino.
- Instalación de luces LED en los Parques Periurbanos La Pulgosa y Pinares del Júcar y en los Espacios Naturales María Cristina y Encinar Municipal “Parque del Mediterráneo”.
- Centralización de la Gestión de los sistemas de riego de determinados parques.

Respecto de la mejora consistente en la adecuación de determinadas zonas de esparcimiento canino, el recurrente alega que no se trata de un verdadero acondicionamiento sino de la realización de nuevas Zonas Verdes, que incrementa el coste económico del contrato, por lo que no se ajusta a lo previsto en el PCAP.

No podemos compartir dicha apreciación pues, por un lado, tal y como expresa el OC, la oferta realizada por OHL de todas las mejoras se expresa su importe económico porque así se exigía en los Pliegos, al ser el criterio de valoración de la mejora precisamente dicho importe. Pero el propio PCAP es claro al indicar que el coste de ejecución de las mejoras ofertadas no lo soportará el Ayuntamiento.

Por otro lado, en cuanto a la conveniencia de adecuar unas zonas de esparcimiento canino que, según afirma el recurrente, están avocadas a desaparecer cuando se ejecute el planeamiento urbanístico, no es una cuestión sobre la que deba pronunciarse este Tribunal, pues lo cierto es que la mejora se ajusta a la previsión de los pliegos, al incluirse las zonas de esparcimiento canino como zonas verdes objeto del contrato conforme al apartado 4.1 del PPT.

En relación a la instalación de luces LED en determinados parques y espacios objeto del contrato, tampoco puede discutirse que pueda considerarse una actuación de adecuación e incluso, como bien se indica en el informe del OC, de implantación de nuevas tecnologías (pues se trata de farolas de tecnología LED con fuente de alimentación de energía solar).

Tampoco puede prosperar la alegación relativa a afectar la mejora, parcialmente, a espacios naturales, cuando el apartado 9.B.c del Anexo I únicamente se refiere a espacios naturales pues, como señala el OC, el objeto del contrato lo constituye la “*conservación, mantenimiento,*



adecuación y mejora de las zonas verdes y espacios naturales", estableciendo expresamente la cláusula 7.17 del PPT como objeto del contrato la *"Mejora del mobiliario y de las instalaciones, construcciones, edificaciones y demás elementos de obra civil de las zonas verdes y espacios naturales"* por lo que parece claro que las mejoras podían referirse tanto a zonas verdes como a espacios naturales. No obstante, incluso aunque se admitiera la exclusión de los espacios naturales como susceptibles de mejora, si se descontasen las 237 uds LED correspondientes a los Espacios Naturales María Cristina y Encinar Municipal "Parque del Mediterráneo", el importe de las mejoras ofertadas por OHL ascendería a 7.449.689,42, por lo que seguiría obteniendo los 15 puntos en dicho apartado, incrementándose la puntuación de la recurrente únicamente en 1,73 puntos, insuficientes para resultar adjudicataria.

Por último, en cuanto a la reclamación relativa al incremento de los recursos humanos, la recurrente considera que debe excluirse la oferta de OHL al no especificar la categoría concreta de los trabajadores ofertados, motivo que debe ser rechazado pues el apartado 9.B.d del Anexo I del PCAP únicamente exigía, para ser objeto de valoración, que la categoría de los trabajadores ofertados fuera de puestos de campo, por lo que la exigencia del pliego de especificar la categoría debe interpretarse, dada la finalidad de la cláusula, referida a que debía especificarse que se trataba de puestos de campo (que son los que el OC considera como una mejora de la oferta respecto del mínimo exigido por los pliegos) siendo irrelevante para su valoración la categoría concreta dentro de los puestos de campo.

El recurso, conforme a todo lo expuesto, debe ser íntegramente desestimado.

Noveno. No se aprecia temeridad o mala fe en la interposición del recurso pues, aunque la recurrente pudiera resultar beneficiada por la suspensión de la formalización del nuevo contrato, al ser la actual prestadora del servicio, el análisis de la mala fe o temeridad debe hacerse en relación a los motivos alegados en el recurso y estos ofrecían suficientes dudas como para poder aplicar la sanción prevista en el artículo 58.2 de la LCSP.

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. A. V. G. F. en representación de FOMENTO DE CONSTRUCCIONES Y CONTRATAS, S.A. (en adelante FCC), contra la resolución nº 8730, de 9 de noviembre de 2018, del Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Albacete, por la que se acuerda la adjudicación del contrato de *“Servicio de conservación, mantenimiento, adecuación y mejora de las zonas verdes y espacios naturales de la ciudad de Albacete y pedanías”*, Expte. 75/2016-SEGEX 3553K, a la sociedad OHL SERVICIOS - INGESAN, S.A. (en adelante OHL).

Segundo. Mantener la suspensión del expediente de contratación hasta la resolución del recurso 1268/2018, vinculado sobre el mismo procedimiento.

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 58.2 de la LCSP.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha, 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 10.1.k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.