



Recurso nº 1660/2024 C.A. Región de Murcia 102/2024

Resolución nº 177/2025

Sección 2ª

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

En Madrid, a 7 de febrero de 2025.

VISTO el recurso interpuesto por D. A.C.R., en representación de la ASOCIACIÓN DE EMPRESAS DE GESTIÓN DE INFRAESTRUCTURA VERDE, contra los pliegos del procedimiento de contratación del «*Servicio de conservación y mantenimiento de jardines*», con expediente referencia ABR-2024000005, convocado por el Ayuntamiento de Torre Pacheco, este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. Por el órgano de contratación, el Pleno del Ayuntamiento de Torre Pacheco, se convocó mediante anuncio y pliegos publicados el 8 de noviembre de 2024 en la Plataforma de Contratación del Sector y en el Diario Oficial de la Unión Europea, el procedimiento del contrato de “*Servicio de conservación y mantenimiento de jardines*”, con un valor estimado de 6.900.887,65 euros.

Segundo. Contra los pliegos rectores del procedimiento, la ASOCIACIÓN DE EMPRESAS DE GESTIÓN DE INFRAESTRUCTURA VERDE (ASEJA) interpone en fecha 29 de noviembre de 2024 el presente recurso especial en materia de contratación, solicitando se declare la revisión de los pliegos, de acuerdo con los argumentos y motivos alegados.

Tercero. De conformidad 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 trasponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante, LCSP), se solicitó del órgano de contratación la remisión del expediente, habiendo sido recibido acompañado del correspondiente informe de fecha 29 de noviembre de 2024.



Cuarto. La secretaria general del Tribunal, por delegación de éste, dictó resolución de 13 de diciembre de 2024, acordando la concesión de la medida cautelar consistente en suspender el procedimiento de contratación, sin que esta afecte a plazo de presentación de ofertas, de conformidad con lo establecido en los artículos 49 y 56 de la LCSP, de forma que, según lo establecido en el artículo 57.3 del mismo cuerpo legal, será la resolución del recurso la que acuerde el levantamiento de la medida adoptada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. El marco jurídico aplicable viene determinado por la LCSP, así como por el Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, por el que se prueba el Reglamento de los procedimientos especiales de revisión en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (en adelante, RPERMC).

Segundo. El presente recurso se interpone ante este Tribunal, que es competente para resolverlo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 46.4 de la LCSP y en el Convenio entre el Ministerio de Hacienda y la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia sobre atribución de competencias de recursos contractuales de fecha 7 de noviembre de 2024 (BOE de fecha 18 de noviembre de 2024).

Tercero. Se ha interpuesto el recurso dentro del plazo establecido en el artículo 50 LCSP para la interposición del recurso.

Cuarto. Se recurre contra los pliegos que rigen el contrato de servicios de valor estimado superior a 100.000 euros, acto que puede ser objeto de recurso especial, conforme a los artículos 44.1.a) y 44.2 a) de la LCSP.

Quinto. Debe reconocerse a la recurrente legitimación para recurrir al amparo del artículo 48 de la LCSP, con arreglo al cual *“En todo caso se entenderá legitimada la organización empresarial sectorial representativa de los intereses afectados”*.

Pues bien, en el supuesto que se examina la recurrente tiene la consideración de asociación empresarial que integra posibles licitadores en el contrato que es objeto de licitación, y, por tanto, entiende este Tribunal que sí que existe, efectivamente, un interés



—indirecto— de la asociación recurrente en impugnar la redacción de las cláusulas de los pliegos que entiende perjudiciales para sus asociados.

Sexto. Entrando en el fondo del asunto, la recurrente interesa que se declare la nulidad de los pliegos rectores por los siguientes motivos:

1.- Defectuosa calificación del objeto del contrato

Considera la asociación recurrente que:

«Tal y como puede apreciarse en los apartados del PCAP reproducidos, el Contrato licitado se cataloga exclusivamente como uno de servicios; en concreto, “Servicios de mantenimiento de jardines y parques”, cuando lo más cierto es que dentro de las actuaciones a realizar y que forman parte del objeto del presente contrato aparecen también una serie de obras a realizar (...)

el contrato licitado incluye, además de actuaciones propias de uno de servicio de mantenimiento de jardines y zonas verdes, la realización de Mejoras paisajísticas, la construcción de una zona verde en “Los López, Fase I”, sita en Torrepacheco entre las calles Java y Sumatra y la rehabilitación del patrimonio verde urbano público del municipio de Torrepacheco.

Conforme a lo expuesto, considera esta parte que el presente contrato que, como ya se ha señalado, aparece con una tipología exclusivamente de “Contrato de servicios”, dada la realización de obras señalada, debería de tener la calificación de contrato mixto.

Esto es, al concurrir en el presente asunto, junto con las prestaciones propias de un contrato de servicios, también aquellas prestaciones que son propias de uno de obras (...)»

2.- Error en la determinación del CPV

Argumenta la asociación recurrente, al respecto, lo siguiente:

«(...) si atendemos a lo dispuesto en el REGLAMENTO (CE) No 213/2008 DE LA COMISIÓN, de 28 de noviembre de 2007, que modifica el Reglamento (CE) no 2195/2002



del Parlamento Europeo y del Consejo, por el que se aprueba el Vocabulario común de contratos públicos (CPV), y las Directivas 2004/17/CE y 2004/18/CE del Parlamento Europeo y del Consejo sobre los procedimientos de los contratos públicos, en lo referente a la revisión del CPV, podemos observar que el CPV 50800000-3 que figura en los Pliegos de la presente licitación se corresponde con “Servicios varios de reparación y mantenimiento”, y no con “Servicios de mantenimiento de jardines y parques”:

Pues bien, en este sentido, conviene señalar que en el APARTADO 6 (SOLVENCIA) del CUADRO DE CARACTERÍSTICAS DEL CONTRATO del PCAP, en lo relativo a la SOLVENCIA TÉCNICA, se viene a establecer lo siguiente:

(...) Para determinar que un trabajo o servicio es de igual o similar naturaleza al que constituye el objeto del contrato se atenderá a los tres primeros dígitos de los respectivos códigos de la CPV.

Así pues, a la vista de lo referido en el PCAP, la clasificación del CPV que se ha propuesto por el Órgano de Contratación para justificar la solvencia técnica mediante igualdad de trabajos, con la coincidencia de los tres (3) primeros dígitos, se encuentra dentro de la siguiente familia de códigos CPV; la cual, como cabe constatarse, no tiene ninguna relación con los trabajos a desarrollar en el presente contrato:

50800000-3 Servicios varios de reparación y mantenimiento

50810000-6 Servicios de reparación de joyería

50820000-9 Servicios de reparación de artículos personales de cuero

50821000-6 Servicios de reparación de botas

50822000-3 Servicios de reparación de zapatos

50830000-2 Servicios de reparación de ropa y tejidos

50840000-5 Servicios de reparación y mantenimiento de armas y sistemas de armas



50841000-2 Servicios de reparación y mantenimiento de armas

50842000-9 Servicios de reparación y mantenimiento de sistemas de armas

50850000-8 Servicios de reparación y mantenimiento de mobiliario

50860000-1 Servicios de reparación y mantenimiento de instrumentos musicales

50870000-4 Servicios de reparación y mantenimiento de equipos de terrenos de juegos

50880000-7 Servicios de reparación y mantenimiento de equipos de hostelería y restaurante

50881000-4 Servicios de reparación y mantenimiento de equipo de hostelería

50882000-1 Servicios de reparación y mantenimiento de equipo de restaurante

50883000-8 Servicios de reparación y mantenimiento de equipo de catering

50884000-5 Servicios de reparación y mantenimiento de equipo de camping

Cabe concluirse, por lo tanto, que el CPV solicitado para acreditar la Solvencia Técnica requerida ("Deberá acreditarse, mediante la presentación de una relación de los trabajos ejecutados en el curso de los cinco últimos años, que sean del mismo grupo o subgrupo de clasificación que el correspondiente al contrato, o del grupo o subgrupo más relevante para el contrato si este incluye trabajos correspondientes a distintos subgrupos, cuyo importe anual acumulado en el año de mayor ejecución sea igual o superior al 70 por ciento de la anualidad media del contrato, y ello avalado por certificados de buena ejecución") y poder licitar al contrato no tiene vinculación alguna con los trabajos a realizar que se indican tanto en el PCAP como en el PPT (los cuales, en pos de la concreción, no reproduciremos aquí, si bien nos remitimos a los mismos)».

3.- Las mejoras propuestas infringen lo dispuesto en el artículo 145.7 de la LCSP

En concreto, argumenta que:



«Pues bien, en relación con dichas Mejoras, cabe señalar que a través de las mismas se establece la construcción de una zona verde y la rehabilitación del patrimonio verde urbano público como Criterio de ADjudicación, valorándose con hasta VEINTISÉIS (26) PUNTOS el ofertar la construcción de una zona verde en Los López, fase I, sita en Torrepacheco, entre las calles Java y Sumatra, así como el ofertar la rehabilitación del patrimonio verde urbano público en el municipio de Torrepacheco en relación con el Parque Antonio Guillén Inglés, fase I, sito en Balsicas, entre las calles Antonio Nicolás, Farmacéutico Alberto Garre y Victorio Nicolás. Se establece, igualmente, la forma de otorgar la puntuación y el importe máximo que se podrá ofertar a fin de obtener la máxima puntuación. No obstante lo anterior, dichas Mejoras no quedarían correctamente definidas, pues en ambas dos se establece que, a la hora de asignar las puntuaciones, ello se hará “por cada 10.000 € de presupuesto de ejecución material de obra a realizar, desde el capítulo 1 de proyecto en adelante”, siendo que en ningún caso, para ninguna de las dos Mejoras denunciadas, se facilita por el Órgano de Contratación proyecto alguno.

En el caso de la primera MEJORA (Construcción de una zona verde en Los López, fase , sita en Torrepacheco), se hace especial referencia al “Proyecto redactado por I.P.M. y P.G.M.”, siendo que en ningún caso se publica, salvo error de apreciación por nuestra parte, dicho proyecto entre los documentos que obran en la Licitación.

En el caso de la segunda MEJORA (Rehabilitación del patrimonio verde público en el municipio de Torrepacheco), igualmente se hace referencia a un proyecto a la hora de asignar la puntuación, sin que se aporte información o se ponga el mismo a disposición de los licitadores.

Entendemos, en definitiva, que las Mejoras denunciadas contrariarían lo establecido en el Artículo 145.7 de la LCSP, por cuanto que las mismas no quedarían suficientemente especificadas ni concretadas».

4.- Vulneración de los principios de igualdad y no discriminación en el establecimiento como mejora de la contratación de operarios de un Centro Especial de Empleo.

Considera la asociación recurrente que:



«(...) Por lo tanto, nos encontramos con un Criterio de Adjudicación Objetivo, en tanto que carece de fórmula alguna [pues se otorgan hasta CINCO (5) PUNTOS por cada operario contratado de un Centro Especial de Empleo (CEE), a razón de DOS CON CINCO (2,5) PUNTOS por operario). Dicho Criterio de Adjudicación, además, tiene la consideración de Mejora por parte del propio Órgano de Contratación. Finalmente, parece igualmente claro que el referido Criterio de Adjudicación puntúa la contratación de operarios de un CEE, de forma que nos encontraríamos ante una Mejora social.

A nuestro modo de ver, el Órgano de Contratación habría establecido, inadecuadamente, un Criterio de Adjudicación que supone la vulneración de los requisitos normativos previstos y los principios generales que han de regir la contratación pública, ex Artículos 1 y 132 de la LCSP; de manera que la mera disposición en Pliegos del Criterio de Adjudicación denunciado vicia de nulidad la licitación, pues el mismo no tiene vinculación directa con el objeto del contrato y no es idóneo para seleccionar la oferta económicamente más ventajosa, d subjetivos de los operadores económicos y sus decisiones empresariales (como es la contratación de sus operarios), lo cual no incide directa ni indirectamente en la mejor prestación del servicio.

Como hemos expuesto, el referido Criterio de Adjudicación otorga hasta CINCO (5) PUNTOS por la contratación de operarios de CEE. Así, resulta claro que dicho Criterio supone la obtención injustificada de ventajas a favor de unas entidades con una organización interna determinada (contratación a través de CEE), en detrimento de todas las demás que no seleccionen a sus trabajadores por dicho medio, vulnerando los Principios que garantizan la libertad de acceso a las licitaciones, no discriminación e igualdad de trato (...)»

Por último, la asociación recurrente recoge en su recurso una serie de cuestiones con la indicación de que no «ostentan entidad suficiente como para impugnar en base a las mismas los PLIEGOS de la presente licitación».

Presenta escrito ampliatorio de su recurso en fecha 20 de diciembre, señalando que el órgano de contratación ha llevado a cabo una serie de modificaciones en los pliegos, al publicarse en la PCSP en fecha 13 de diciembre, una resolución municipal en la que se



indica que procedería la rectificación de errores materiales o de hecho en los mismos. Sin embargo, la recurrente entiende que los aspectos tratados sobre los cuales se indica que procedería rectificar los pliegos, exceden de la consideración de «errores materiales o de hecho», alcanzando la entidad de modificación sustancial de su contenido, toda vez que afecta a la naturaleza del contrato, los códigos CPV y así como su solvencia. Menciona la recurrente que el 13 de diciembre, se publican de nuevo los pliegos en la PCSP, incluyendo modificaciones sustanciales a los mismos, pero sin conceder nuevo plazo para la formulación de ofertas, en contravención del artículo 122 LCSP.

Por su parte, el órgano de contratación en su informe preceptivo sostiene la conformidad a derecho de los pliegos impugnados, si bien reconoce que existe un error entre la asignación del código CPV y su epígrafe que aparece en apartado 2 del cuadro de características del PCAP y también el código CPV que aparece en el anuncio de licitación, que debe ser corregido, tratándose de mero error material.

Séptimo. Comenzando con el primer motivo impugnatorio, sostiene la recurrente que el contrato no está correctamente definido por el órgano de contratación, debiendo ser calificado como contrato mixto al incorporar, junto a las prestaciones propias de un contrato de servicios, las prestaciones correspondientes a un contrato de obras.

Al respecto, el informe preceptivo del órgano de contratación recoge lo manifestado por el técnico municipal redactor de la memoria justificativa del contrato, cuando señala que:

«Si bien es cierto que la naturaleza principal del contrato es de servicios, la prestación de éste, incluye el suministro de planta necesaria para reposiciones y ampliaciones, y además existen mejoras de paisajismo y remodelación de zonas verdes susceptibles de ser ofertadas por los licitadores, en base al proyecto aportado para la mejora de la zona verde en Los López, y a la propuesta paisajística de la mejora de Rehabilitación del parque Antonio Guillén Inglés, fase I de Balsicas, además de otras mejoras de suministro de planta.

Por tanto, y a juicio de este técnico, sin obviar otros informes que pudiesen constar en este expediente, se debería cambiar la naturaleza del contrato, pasando de contrato de servicios a contrato mixto de servicios, obras y suministros, cuya prestación principal es la de servicios.»



Es decir, el técnico municipal considera, con base en alegaciones similares a las realizadas por la recurrente, que procede calificar el contrato como contrato mixto de servicios, obras y suministros».

El órgano de contratación, discrepando de la anterior postura, afirma en el referido informe preceptivo que:

«Debe matizarse lo siguiente: la naturaleza del objeto del contrato es de contrato mixto por el contenido del objeto principal del contrato, y no ya por las posibles mejoras a ofertar por los licitadores, y ello al incluirse en el objeto del contrato, según la propia definición del pliego de prescripciones técnicas particulares:

“2.4.- MATERIALES ESPECÍFICOS INCLUIDOS EN EL PRECIO.

Sin detrimento de lo dispuesto en cada apartado correspondiente a los programas de gestión, se consideran incluidos en el precio del contrato, el suministro y colocación totalmente terminada de los siguientes materiales o similares:

- Acolchados, tutores, protectores de arbolado (reposición frente a actos vandálicos, vehículos o máquinas cortacésped).*
- Productos fitosanitarios, fertilizantes y compuestos químicos.*
- Aspersores, material de riego y automatismos.*
- Combustible de vehículos y maquinaria.*
- El pago de las tarjetas GPRS de los sistemas de automatismos de riegos.*
- La reposición de tierras y alberos.*
- La reparación o reposición de materiales para un adecuado funcionamiento de las fuentes.*

- Las plantas necesarias en las campañas anuales de reposición de plantas de flor, mínimo tres veces al año, o como consecuencia de remodelaciones o actuaciones que se realicen en las zonas verdes planificadas por el Ayuntamiento.

En el caso de suministro de plantas por el contratista, éstas deberán cumplir con las prescripciones de Normas Tecnológicas de Jardinería y Paisajismo del Colegio Oficial de Ingenieros Técnicos Agrícolas y Peritos Agrícolas de Cataluña, y ser del calibre más adecuado teniendo en cuenta la planta a sustituir.

- La gestión de todos los residuos producidos en cualquiera de las actuaciones objeto del contrato.
- Cualquier otro material que sea necesario para el correcto desarrollo del contrato.

3.8.- PROGRAMA DE REPOSICIONES Y NUEVAS PLANTACIONES.

Estas labores consistirán en la sustitución o renovación de las plantas permanentes o de temporada, vivaces, arbustos, árboles, zonas de césped, etc., que hubieran perdido o mermado considerablemente sus características ornamentales, o bien que su precario estado botánico haga prever tal situación para el futuro próximo.

Estas labores serán a cargo del adjudicatario en su totalidad cuando la muerte o el precario estado de las plantas sea por causa de:

- Ausencia o precariedad en el mantenimiento.
- Anomalías en los riegos por cuenta del adjudicatario, debido a carencia o deficiencia, retraso, dotación inadecuada o aplicación incorrecta o por roturas de las instalaciones de riego imputables al adjudicatario.
- Anomalías en los tratamientos fitosanitarios por: carencia, deficiencia, retraso, dotación inadecuada, aplicación incorrecta o producto inadecuado.
- Marras producidas en las reposiciones o plantaciones efectuadas por el adjudicatario.

- *Daños causados por las reparaciones de obra civil o mantenimiento de mobiliario e infraestructuras que el contratista realice dentro de los espacios verdes.*

El mantenimiento de las plantas desde su suministro por el viverista hasta su retirada para su plantación se realizará por personal de la empresa adjudicataria.

En el caso de suministro de plantas por el contratista, estas deberán cumplir Normas Tecnológicas de Jardinería y Paisajismo del Colegio Oficial de Ingenieros Técnicos Agrícolas y Peritos Agrícolas de Cataluña y ser del calibre más. adecuado teniendo en cuenta la planta a sustituir.

Los tutores del arbolado serán suministrados por la empresa adjudicataria.

El Ayuntamiento definirá la especie, el calibre, dimensiones y formato de presentación de las plantas.

Preferentemente las plantas, arbustos y árboles se suministrarán en macetas y con las características de calidad general y presentación que debe reunir el material vegetal para su correcta comercialización.

Cuando a juicio del Ayuntamiento sea necesario efectuar el trasplante de algún ejemplar por cualquier causa, situado en parterre o alineación, se procederá a dicho trabajo.

Los residuos vegetales se trasladarán y gestionarán por un gestor autorizado.

3.12.- PROGRAMA DE REPARACIÓN, RECEBO Y RECONSTRUCCIÓN DE ZONAS TERRIZAS.

La prestación de las labores de reposición, recebo y reconstrucción de las áreas terrizas se aplicará sobre aquellas superficies que presenten un tratamiento superficial de acabado a base de áridos naturales o artificiales compactados, provistos o no de productos ligantes.

Independientemente de los trabajos que en este epígrafe se desarrollan, el Ayuntamiento podrá requerir cuantas mediciones, ensayos, pruebas o análisis (análisis granulométrico, CBR, determinación de valores críticos/límites de Atterberg...), que determinen para

garantizar la trazabilidad del proceso, desde las características de los materiales hasta la ejecución de las obras, corriendo a cargo de la empresa adjudicataria el coste de su realización.

Las labores de conservación a realizar sobre las zonas terrizas son las siguientes:

3.12.1.- Reparación de zonas terrizas.

Este trabajo consistirá en la reparación de la superficie del firme socavada por el efecto del agua o por cualquier tipo de actividad que se realice en los espacios verdes, provocando escorrentías, cárcavas, arrastres, hoyos, blandones y baches, y que comprenderá, al menos, las siguientes actuaciones:

- Retirada y gestión de los materiales acumulados.*
- Saneado previo de la zona a reparar.*
- Aporte del árido o material por tongadas, en cantidad suficiente y calidad adecuada, no inferior a 5 cm en toda la superficie.*
- Humectación, compactación y nivelación de los diferentes perfiles de la zona reparada hasta conseguir la rasante original.*
- Empleo de las herramientas y maquinaria más adecuadas según el tipo de superficie.*
- Limpieza de restos constructivos o de materiales procedentes de la reparación.*
- El arreglo de las escorrentías, cárcavas, arrastres y hoyos se efectuará de forma inmediata después de su detección, cuando las condiciones físicas de los terrenos lo permitan, mientras que los blandones y baches requerirán de un estudio previo global de las zonas terrizas concernientes a la unidad geográfica considerada. La sustitución puntual de firmes deteriorados por la acumulación de agua o déficit de drenaje será tratada como un trabajo de reparación y, en consecuencia, requerirá la aplicación de las labores indicadas anteriormente, y que en función de su magnitud, será o no de aplicación inmediata.*

- *En cualquier caso, se precisará la aprobación del Servicio Técnico Municipal, en cuanto a la forma y momento de llevar a cabo dichas labores, e indicará, si procede, los materiales de arrastre que puedan ser reutilizados, así como las características de los nuevos a emplear.*

3.12.2.- Recebo de la capa de rodadura.

Esta labor consistirá en la restitución de la capa superficial de árido, como consecuencia del arrastre o desplazamiento por efecto de las precipitaciones, desgaste por circulación de vehículos y personal, labores de escarda, limpiezas y contaminaciones causadas por haber soportado en su superficie materiales orgánicos, tierra vegetal y/o productos diversos.

El recebo se llevará a cabo en la forma y en el momento en que las condiciones físicas de los terrenos lo permitan, y comprenderá, al menos, las siguientes actuaciones:

- *Retirada y gestión de los materiales acumulados.*
- *Reparación de cunetas y elementos de drenaje superficial.*
- *Compactación inicial del suelo.*
- *Aporte del árido o material por tongadas, en cantidad suficiente y calidad apropiada.*
- *Humectación, compactación y nivelación de la superficie recibada.*

Las características de los materiales utilizados para los recibos serán las marcadas por el Ayuntamiento con un perfil mínimo de actuación de 5 cm de media.

En el caso de pavimentos realizados con productos ligantes, se seguirá el procedimiento específico para su ejecución.

El Ayuntamiento validará la ubicación, forma y momento de llevar a cabo dichas labores.

3.12.3.- Reconstrucción integral de áreas terrizas.



Se realizarán en los casos en que se produzcan daños de importancia que requieran de un tratamiento en profundidad.

- La reconstrucción integral de este tipo de superficies precisará, al menos, las siguientes actuaciones:*
- Excavación y apertura de caja en las dimensiones adecuadas con retirada y gestión de materiales.*
- Saneamiento, nivelación y compactación de la excavación.*
- Aporte de materiales granulares y áridos, en cantidad suficiente y calidad apropiada.*
- Ejecución de la sub-base y de la capa de rodadura con las dimensiones suficientes y la compactación adecuada.*
- Construcción y/o reparación de las cunetas y de los elementos del drenaje superficial.*
- En el caso de pavimentos realizados con productos ligantes, se seguirá el procedimiento específico para su ejecución.*

Los materiales y todas las labores y medios mecánicos necesarios para estos trabajos serán por cuenta de la empresa adjudicataria, excepto en los materiales que por sus características excepcionales se abonarán a través de medición, por valoración de obra, servicio o suministro realizado.

- El Ayuntamiento aprobará la ubicación, forma y momento de llevar a cabo dichas labores, e indicarán, si procede, los materiales que pudieran ser reutilizados.”*

Así, con los extractos transcritos a modo de ejemplo, se observa claramente que las prestaciones objeto del contrato contienen suministros y obras junto con la principal y de mayor calado, que es la de servicios. Se trata de prestaciones que están indisolublemente unidas entre sí, y que deben ejecutarse conjuntamente para la efectiva y eficaz consecución de los objetivos pretendidos con la contratación prevista. Además, a la vista del presupuesto base de licitación, queda ampliamente justificado que el mayor coste lo



representan los gastos referidos al servicio de mantenimiento, por lo que, en realidad, el procedimiento que debe regir la tramitación y adjudicación del contrato es, como de hecho se ha seguido, el correspondiente al de un expediente de contrato de servicios. Y también el resto de obligaciones y efectos del contrato, en todos sus aspectos, están definidos convenientemente en los pliegos, por lo que la falta de definición del contrato como “mixto”, puede entenderse como error material, que fácilmente puede corregirse en cualquier momento por el órgano de contratación, sin que ello suponga trascendencia para la licitación, ni conlleve la retroacción de actuaciones.

Es por ello que, en base al principio de proporcionalidad y conservación de los actos válidos, no produciéndose perjuicio alguno a tercero, se entiende que debería desestimarse este motivo de recurso, y admitirse la rectificación de errores, permitiéndose la continuación del procedimiento de licitación».

En suma, el órgano de contratación afirma que en el objeto del contrato confluyen las prestaciones correspondientes a un contrato de servicios, de obras y de suministro, si bien sostiene que su falta de calificación como contrato mixto se trataría, a lo sumo, de un mero error material susceptible de rectificación (ex artículo 109 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas —LPACAP—) y que en todo caso, la incorrecta calificación del contrato no tendría incidencia alguna puesto que el expediente se ha tramitado correctamente como contrato de servicios al ser las prestaciones principales del contrato las propias de un contrato de servicios, y ello, por aplicación de lo dispuesto en el artículo 18 de la LCSP cuando afirma, para determinar el régimen jurídico aplicable al contrato, que: “*se atenderá al carácter de la prestación principal*” en el supuesto de contratos que comprendan prestaciones propias de dos o más contratos de obras, suministros o servicios.

Pues bien, habida cuenta de lo manifestado por el órgano de contratación y a la vista del contenido de las prestaciones que integran el contrato, en el que, si bien, la prestación principal es la propia de un contrato de servicios, confluyen —como prestaciones accesorias y directamente vinculadas entre sí, manteniendo una relación de complementariedad que exige que tenga la consideración y el tratamiento de una unidad funcional, dirigida a la satisfacción de la necesidad objeto del contrato—, las propias de un



contrato de obras y de suministro, la contratación a realizar ha de calificarse como contrato administrativo mixto de conformidad con lo establecido en el artículo 18 de la LCSP, cuando señala que:

«1. Se entenderá por contrato mixto aquel que contenga prestaciones correspondientes a otro u otros de distinta clase.

(...)

El régimen jurídico de la preparación y adjudicación de los contratos mixtos se determinará de conformidad con lo establecido en este artículo; y el de sus efectos, cumplimiento y extinción se determinará de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 122.2.

Para la determinación de las normas que regirán la adjudicación de los contratos mixtos cuyo objeto contenga prestaciones de varios contratos regulados en esta Ley, se estará a las siguientes reglas:

a) Cuando un contrato mixto comprenda prestaciones propias de dos o más contratos de obras, suministros o servicios se atenderá al carácter de la prestación principal».

Debiendo haberse calificado de contrato mixto —por integrar prestaciones de diversos contratos—, en el que la determinación del régimen jurídico aplicable a su adjudicación exige conocer, conforme a lo establecido en el artículo 18 de la LCSP, cuál es la prestación más importante desde el punto de vista económico, no es posible apreciar que nos encontramos ante un simple error material, puesto que el error en la calificación del contrato no se caracteriza por ser ostensible, manifiesto e indiscutible, sino que implica un juicio valoración para su apreciación.

En relación con la determinación de cuándo se está ante un error material susceptible de rectificación puede traerse a colación la Sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo de 15 de febrero de 2016, con cita de otras anteriores, razona que *«La jurisprudencia de esta Sala viene realizando una interpretación del error material que puede resumirse o compendiarse del siguiente modo: el error material o de hecho se caracteriza por ser ostensible, manifiesto e indiscutible, implicando, por sí solo,*



la evidencia del mismo, sin necesidad de mayores razonamientos, y exteriorizándose 'prima facie' por su sola contemplación (frente al carácter de calificación jurídica, seguida de una declaración basada en ella, que ostenta el error de derecho), por lo que, para poder aplicar el mecanismo procedimental de rectificación de errores materiales o de hecho, se requiere que concurran, en esencia, las siguientes circunstancias: Que se trate de simples equivocaciones elementales de nombres, fechas, operaciones aritméticas, o transcripciones de documentos, que el error se aprecie teniendo en cuenta exclusivamente los datos del expediente administrativo en el que se advierta, que sea patente y claro, sin necesidad de acudir a interpretaciones de normas jurídicas aplicables, que no se proceda de oficio a la revisión de actos administrativos firmes y consentidos, que no se produzca una alteración fundamental en el sentido del acto (pues no existe error material cuando su apreciación implique un juicio valorativo o exija una operación de calificación jurídica), que no padezca la subsistencia del acto administrativo es decir, que no genere la anulación o revocación del mismo, en cuanto creador de derechos subjetivos, produciéndose uno nuevo sobre bases diferentes y sin las debidas garantías para el afectado, pues el acto administrativo rectificador ha de mostrar idéntico contenido dispositivo, sustantivo y resolutorio que el acto rectificado, sin que pueda la Administración, so pretexto de su potestad rectificatoria de oficio, encubrir una auténtica revisión, y que se aplique con profundo criterio restrictivo. En este sentido la Sentencia de treinta y uno de octubre de dos mil expuso que 'no puede, pues, calificarse como error material de un acto administrativo, cuando la rectificación del mismo, implique un juicio valorativo, o cuando represente claramente una alteración del sentido del acto, de tal modo que si la rectificación implica en realidad, un sentido y alcance contrario o diferente del acto originario, modificando su contenido en la descripción y valoración de datos, la rectificación se convierte en realidad en revocación de oficio que requiere el procedimiento específico de los arts. 109 y 110 de la Ley de Procedimiento Administrativo, sentencias del Tribunal Supremo de 27 de febrero) y 25 de mayo de 1990, 16 de noviembre de 1998) y 9 de diciembre de 1999».

En suma, no encontrándonos ante un mero error material procede la anulación de los pliegos, para la correcta calificación del contrato, con retroacción del procedimiento al momento anterior a su aprobación.



Octavo. La asociación empresarial recurrente sostiene que el código CPV indicado en el anuncio de licitación y en los pliegos es incorrecto, por referirse a «*Servicios varios de reparación y mantenimiento*» y no a «*Servicios de mantenimiento de jardines y parques*».

Por lo que respecta a la «*solvencia técnica*», el apartado 6 del cuadro de características del PCAP establece que la misma se acreditará «*a través de una relación de los trabajos ejecutados en el curso de los cinco últimos años que sean del mismo grupo o subgrupo de clasificación que el correspondiente al contrato, o del grupo o subgrupo más relevante para el contrato si este incluye trabajos correspondientes a distintos subgrupos, cuyo importe anual acumulado en el año de mayor ejecución sea igual o superior al 70 por ciento de la anualidad media del contrato (...). Para determinar que un trabajo o servicio es de igual o similar naturaleza al que constituye el objeto del contrato se atenderá a los tres primeros dígitos de los respectivos códigos de la CPV*».

Pues bien, de conformidad con el segundo párrafo del artículo 90.1.a) de la LCSP: «*Para determinar que un trabajo o servicio es de igual o similar naturaleza al que constituye el objeto del contrato, el pliego de cláusulas administrativas particulares podrá acudir además de al CPV, a otros sistemas de clasificación de actividades o productos como el Código normalizado de productos y servicios de las Naciones Unidas (UNSPSC), a la Clasificación central de productos (CPC) o a la Clasificación Nacional de Actividades Económicas (CNAE), que en todo caso deberá garantizar la competencia efectiva para la adjudicación del contrato. En defecto de previsión en el pliego se atenderá a los tres primeros dígitos de los respectivos códigos de la CPV. La Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado podrá efectuar recomendaciones para indicar qué códigos de las respectivas clasificaciones se ajustan con mayor precisión a las prestaciones más habituales en la contratación pública*».

Sentado lo anterior, puesto que el órgano de contratación ha elegido como medio para acreditar la solvencia técnica o profesional de los licitadores la relación de principales servicios o trabajos realizados de igual o similar naturaleza que los que constituyen el objeto del contrato, remitiéndose expresamente a los tres primeros dígitos de los códigos CPV, la elección del CPV resulta relevante para calificar esta solvencia.

El órgano de contratación, en su informe preceptivo, reconoce que:

«Informe del Técnico municipal Redactor de la Memoria Justificativa del Contrato:

“Efectivamente, existe un error entre la asignación del código CPV y su epígrafe que aparece en apartado 2 de Cuadro de Características del PCAP y también el código CPV que aparece en el anuncio de licitación, que debe ser corregido.

El código CPV y epígrafes adecuados a la naturaleza del contrato deberían ser los siguientes:

- 77311000-3 Servicios de mantenimiento de jardines y parques.*
- 77310000-6 Servicios de plantación y mantenimiento de zonas verdes.*
- 77211500-7 Servicios de mantenimiento de árboles.”*

Este aspecto también se entiende que cabría calificarse como error material, que fácilmente puede corregirse en cualquier momento por el órgano de contratación, sin que ello suponga trascendencia para la licitación, ni conlleve la retroacción de actuaciones.

Es por ello que, en base al principio de proporcionalidad y conservación de los actos válidos, no produciéndose perjuicio alguno a tercero, (puesto que aún no se han presentado licitadores y el plazo de presentación de ofertas se ha suspendido hasta que se corrijan los errores materiales apuntados) se entiende que debería desestimarse este motivo de recurso, y admitirse la rectificación de errores, permitiéndose la continuación del procedimiento de licitación».

Se ha publicado en la PCSP el día 13 de diciembre de 2024 una resolución en la que se reconoce que procedería rectificar los pliegos en este punto, no obstante, dicha modificación no se ha hecho efectiva.

En el supuesto que nos ocupa, se evidencia el reconocimiento del error en la determinación del CPV manifestada en el informe del órgano de contratación; ahora bien, el órgano de contratación considera que dicho error no tiene consecuencias anulatorias del pliego por



tratarse de un simple error material susceptible de rectificación (al amparo de lo dispuesto en el artículo 109 de la LPACAP).

Este Tribunal, en atención a la doctrina jurisprudencial anteriormente expuesta sobre la determinación de cuándo se está ante un error material susceptible de simple corrección, considera que la rectificación del CPV implica un juicio valorativo de apreciación, por lo que no es posible acoger lo manifestado por el órgano de contratación al no tratarse de un simple error material, procediendo, en consecuencia, según solicita la recurrente, a la anulación de la cláusula del PCAP relativa al código CPV, con retroacción del procedimiento al momento anterior a su aprobación, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 57.2 in fine de la LCSP.

Noveno. Sostiene la asociación recurrente, por lo que respecta a las mejoras *«Propuesta de mejora paisajística y remodelación de zonas verdes»* —contempladas en el apartado 9.1.2 del cuadro de características del PCAP—, a las que se le otorgan un máximo de 26 puntos de un total de 57 puntos en los criterios automáticos de adjudicación, que se infringe lo dispuesto en el 145.7 de la LCSP, por cuanto que las mismas no quedarían suficientemente especificadas ni concretadas.

Al respecto, dispone el órgano de contratación en su informe preceptivo que:

«Informe del Técnico municipal Redactor de la Memoria Justificativa del Contrato:

“Respecto a la primera mejora, esto es, Construcción de una zona verde en Los López, fase I, sita en Torre Pacheco, entre las calles Java y Sumatra. (P.E.M. del proyecto: 160.203,34 €). (Proyecto redactado por I.P.M. y P.G.M.). (Expte., de TAO: 2023/1287G), queda definido su alcance en el correspondiente proyecto de ejecución que se acompaña en el expediente, dando libertad a las empresas licitadoras para asumir de forma total o parcial en fracciones de 10.000,00 €, la ejecución de dicho proyecto, hasta su totalidad, si lo consideran oportuno.

Respecto a la segunda mejora, esto es, Rehabilitación del patrimonio verde urbano público en el municipio de Torre Pacheco. Parque Antonio Guillén Inglés, fase I, sito en Balsicas, entre las calles Antonio Nicolás, Farmacéutico Alberto Garre y Vitorio Nicolás, igualmente



que con la primera de las mejoras referentes a la “Propuesta paisajística y remodelación de zonas verdes”, se da la opción libremente para que las empresas licitadoras puedan asumir de forma total o parcial en fracciones de 10.000,00 € (criterio automático sobre C), si lo consideran oportuno.

En este caso, cabe decir que, por un lado, se valora subjetivamente a los licitadores que, en su oferta técnica (a incluir en el sobre B), consideren una “Propuesta paisajística de mejor” sobre el parque en cuestión, de forma que el licitador demuestre tanto su capacidad para realizar una propuesta paisajística de calidad, como que ésta esté adaptada y sea idónea, tanto en el entorno como con beneficios ambientales, cohesión social, coherencia en el diseño, etc., es decir, en este sobre se valora cualitativamente la calidad paisajística y la idoneidad de la propuesta sobre el parque Antonio Guillén Inglés de Balsicas.

Por otro lado, en el criterio evaluable de forma automática, incluido en el apartado 9.-

CRITERIOS DE ADJUDICACIÓN Y DESEMPATE del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, en adelante PCAP, se valora cuantitativamente el importe ofertado por el licitador, para la ejecución de dicha mejora.

Como es obvio y, tal y como se aclara en una de las consultas efectuadas en los últimos días, ambos criterios guardan relación, en cuanto a que deben mantener una coherencia y coincidir entre sí, esto es, la propuesta paisajística incluida en la oferta técnica (sobre B) deber ser congruente con la oferta económica (sobre C), como así se aclara. Así mismo, en la página 43 del cuadro de características del PCAP, apartado 9.2.- Criterios sujetos a juicio de valor, dice en su tenor literal: “Los licitadores presentarán una Memoria Técnica donde explicará de forma clara y precisa cada uno de los subapartados de se detallan. NO PODRÁ MENCIONARSE AQUELLOS DATOS QUE SEAN CRITERIOS DE BAREMACIÓN DE FORMA AUTOMÁTICA, YA QUE SUPONDRÁN LA EXCLUSIÓN DIRECTA DEL PROCESO DE LICITACIÓN”, por lo que se vuelve a poner de manifiesto que en la oferta técnica se deberá presentar un diseño paisajístico que se valorará cualitativamente, sin posibilidad de hacer ningún tipo de alusión al importe de la misma que el licitador asumiría, mientras que, en la oferta económica si se valora de forma automática la cuantía económica ofertada para la ejecución de dicha mejora.

Atendiendo a lo anterior, cabe decir que, por un lado, se considera que el desarrollo de una propuesta paisajística de mejora está súbitamente vinculado al objeto del contrato, en tanto a que la empresa adjudicataria debe ser capaz de aportar soluciones paisajísticas de calidad, adaptadas al entorno, con garantías de seguridad y una posterior eficiencia en el mantenimiento, todo esto en el día a día del desarrollo del servicio, para lo cual debe ser conocedor de las especies, necesidades, calibres, materiales y formaciones más adecuadas para la conformación de una zona verde. Por otro lado, se considera que se cumplen con los principios de igualdad, no discriminación, transparencia y proporcionalidad, en tanto que todos los licitadores parten de la misma información y criterios de adjudicación, y serán los licitadores los encargados de definir y proponer, en base a los parámetros exigidos en el criterio A.2. PROPUESTAS PAISAJÍSTICAS DE MEJORA donde se valora la idoneidad, beneficios ambientales, mejoras de cohesión social, coherencia en el diseño, etc.

En cualquier caso, relacionado con la mejora Rehabilitación del patrimonio verde urbano público en el municipio de Torre Pacheco. Parque Antonio Guillén Inglés, fase I, sito en Balsicas, entre las calles Antonio Nicolás, Farmacéutico Alberto Garre y Vitorio Nicolás, será conveniente que los licitadores aporten en el sobre C, junto con el importe a asumir sin coste para el Ayuntamiento de Torre Pacheco, un presupuesto valorado a precios del Banco de Precios de Paisajismo, que corresponda con la propuesta paisajística (que se valora cualitativamente) en el sobre B, y que serán los licitadores los encargados de definir y proponer en base a los parámetros exigidos en el criterio A.2 (idoneidad, beneficios ambientales, mejoras de cohesión social, coherencia en el diseño, et.). Por tanto, este criterio debería aclararse.”

En atención a lo informado por el técnico redactor de la memoria justificativa del contrato, se entiende adecuada la formulación de las mejoras a lo dispuesto por el artículo 145 LCSP, y se añade que en el modelo de oferta económica que incluye el PCAP ya se establece de forma expresa que el sobre 3 debe incluir “Cuadro desglosado del resumen de las mejoras ofertadas, con indicación de los importes de presupuesto de ejecución material de obra a realizar por cada uno de los conceptos indicados en este pliego.” Y, por tanto, no se considera necesario realizar aclaración al respecto».



Conviene, por tanto, exponer la doctrina de este Tribunal en relación con las mejoras. El artículo 145.7 de la LCSP establece lo siguiente:

«En el caso de que se establezcan las mejoras como criterio de adjudicación, estas deberán estar suficientemente especificadas. Se considerará que se cumple esta exigencia cuando se fijan, de manera ponderada, con concreción: los requisitos, límites, modalidades y características de las mismas, así como su necesaria vinculación con el objeto del contrato.

En todo caso, en los supuestos en que su valoración se efectúe de conformidad con lo establecido en el apartado segundo, letra a) del artículo siguiente, no podrá asignársele una valoración superior al 2,5 por ciento.

Se entiende por mejoras, a estos efectos, las prestaciones adicionales a las que figuraban definidas en el proyecto y en el pliego de prescripciones técnicas, sin que aquellas puedan alterar la naturaleza de dichas prestaciones, ni del objeto del contrato.

Las mejoras propuestas por el adjudicatario pasarán a formar parte del contrato y no podrán ser objeto de modificación».

En cuanto a la interpretación del artículo 145.7 de la LCSP, en la resolución n.º 1059/2024, de 11 de septiembre de 2024 (con cita de otras), decíamos que:

«La reciente Resolución 331/2024 de 7 de marzo señala al respecto que: “ha de recordarse la reiterada doctrina de este Tribunal, plasmada en la Resolución nº 1493/2022, antes citada: “La cuestión planteada por la recurrente ha sido objeto de análisis en recientes resoluciones de este Tribunal a las que debe estarse. Así, entre las últimas en que sienta su criterio al respecto, se encuentran varias como la nº 1455/2021, 28 de octubre y la nº 1518/2021, 4 de noviembre. En la Resolución nº 1798/2021 se insiste en el criterio recogido desde la Resolución 38/2019 y aún antes, la Resolución 20/2019 que parte de distinguir las mejoras del artículo 145.7 –precepto que hace referencia expresa a un límite-, de los criterios de valoración restantes que no se configuran como tales, estableciendo al respecto que: «Para resolver esta cuestión debemos fijar, en primer lugar, qué interpretación procede hacer del artículo 145.7 de la LCSP, cuando define las mejoras a efectos de la



exigencia de los requisitos que establece dicha ley, como: “las prestaciones adicionales a las que figuraban definidas en el proyecto y en el pliego de prescripciones técnicas, sin que aquellas puedan alterar la naturaleza de dichas prestaciones, ni del objeto del contrato”.

La expresión “prestaciones adicionales a las definidas en el proyecto” se puede entender de dos maneras distintas: -Todas las adicionales que exceden de la prestación que los pliegos establecen como obligatoria, o -Solamente aquellas prestaciones adicionales no “definidas” en los pliegos.

Este Tribunal se decanta por la segunda interpretación porque el precepto transcrito, después de fijar la definición, especifica que las prestaciones adicionales no pueden alterar la naturaleza de las prestaciones establecidas en el PPTP, ni el objeto del contrato. Es evidente que las prestaciones ofrecidas, no obligatorias, que “mejoren” las mismas prestaciones establecidas en los pliegos, en ningún caso van a alterar la naturaleza de dichas prestaciones, ni el objeto del contrato. Por ello, parece que las “mejoras” a las que se refiere el artículo 145.7 de la LCSP son aquellas prestaciones “adicionales y distintas” a las definidas en el proyecto».

En suma, como ha resaltado este Tribunal en varias de sus resoluciones por mejora hay que entender todo aquello que perfecciona la prestación del contrato sin que venga exigido o determinado en las prescripciones que definen el objeto de este. Lo relevante, en definitiva, es que las exigencias establecidas en el PCAP en cuanto a la inclusión de mejoras como criterios de adjudicación, obedezcan a lograr una mejor y mayor satisfacción de los fines públicos que motivan la contratación, y que tengan la debida relación con el objeto del contrato, respetando el principio de proporcionalidad.

Se trata por lo tanto de prestaciones adicionales a las que obligatoriamente forman parte del contrato de acuerdo con los pliegos, que pueden fijarse como criterio de adjudicación y que deben cumplir el requisito esencial de estar debidamente vinculadas al objeto del contrato. Además, deben fijarse de manera clara en los pliegos sus requisitos, límites y características.

Sentada la anterior doctrina procede distinguir las dos mejoras recogidas en los pliegos:



1.- Por lo que respecta a la mejora consistente en *«Construcción de una zona verde en Los López, fase I, sita en Torre Pacheco, entre las calles Java y Sumatra. (P.E.M. del proyecto: 160.203,34 €). (Proyecto redactado por I.P.M., y P.G.M.). (Expte. electrónico: 2023/1287G). Por cada 10.000,00 € de presupuesto de ejecución material de obra a realizar, desde el capítulo 1 de proyecto en adelante, se otorgará 1 punto, hasta un máximo de 16 puntos»*, no asiste la razón a la asociación recurrente puesto que el proyecto al que se refiere dicha mejora consta debidamente publicado en fecha 8 de noviembre de 2024.

Se trata, asimismo, de una mejora vinculada al objeto de la prestación, así como la justificación de qué se mejora (proyecto) y los criterios con los que se valora (10.000 euros de presupuesto de ejecución material de obra a realizar se otorgará 1 punto hasta un máximo de 16). Ello, sin perjuicio de lo que más adelante se dirá sobre el principio de proporcionalidad que nos llevará a anular esta mejora.

Concurre asimismo otro motivo de nulidad que recae sobre esta mejora, apreciada en la Resolución del recurso 1641/2024 interpuesto contra los pliegos de esta misma licitación, por constatarse la falta de disponibilidad municipal de los terrenos objeto de la referida mejora.

2.- Con relación a la mejora *«Rehabilitación del patrimonio verde urbano público en el municipio de Torre Pacheco. Parque Antonio Guillén Inglés, fase I, sito en Balsicas, entre las calles Antonio Nicolás, Farmacéutico Alberto Garre y Victorio Nicolás. Por cada 10.000 € de presupuesto de ejecución material de obra a realizar, desde el capítulo 1 de proyecto en adelante, se otorgará 1 punto, hasta un máximo de 10 puntos»*, asiste la razón a la asociación recurrente en que no se ha especificado de forma suficiente ni se ha definido de forma clara y concreta las características de lo que se ha establecido como mejora.

Este Tribunal considera que no se concreta mínimamente en qué va a consistir la mejora ni las actuaciones que comprendería y requisitos básicos en su ejecución, por lo que no solo no mejora la prestación objeto del contrato sino que deja completamente indefinido cómo se ejecutaría dicha mejora, respectivamente, por cada licitador que haya presentado su compromiso de rehabilitación que ante la falta de criterios y requisitos previos fijados por el órgano de contratación puede dar lugar a realidades completamente diferentes.



A lo anteriormente indicado para esta última mejora, se suma que, a juicio de este Tribunal, en la configuración de las dos mejoras anteriormente indicadas se infringe el principio de proporcionalidad que ha de inspirar su configuración, tal y como resulta de la doctrina de este Tribunal sobre las mejoras anteriormente expuesta de la que resulta que, lo relevante es que las exigencias establecidas en el PCAP en cuanto a la inclusión de mejoras como criterios de adjudicación, obedezcan a lograr una mejor y mayor satisfacción de los fines públicos que motivan la contratación, y que tengan la debida relación con el objeto del contrato, respetando el principio de proporcionalidad.

Pues bien, vista la ponderación de estas mejoras contenida en los pliegos, se le otorga una puntuación desproporcionada en relación con la atribuida a la oferta económica referida y al resto de los criterios relativos a la prestación principal que se licita. La oferta económica tiene atribuida una puntuación máxima de hasta 20 puntos, mientras que a estas mejoras se les atribuye un máximo de hasta 37 puntos, por tanto, su peso relativo en la adjudicación es desproporcionado. Entiende el Tribunal que la proporcionalidad opera como límite a la discrecionalidad del órgano en la definición de los criterios de adjudicación, pudiendo este haber optado por licitar esta prestación en contrato aparte o integrarlo entre las prestaciones del propio contrato, o bien, por último, en caso de establecerlo como mejora, haber limitado la ponderación atribuida, pues en definitiva, las mejoras como tiene declarado este Tribuna, son apreciadas como criterio de adjudicación de tipo residual, gozan de mero carácter accesorio o complementario de las prestaciones que integran el objeto del contrato licitado, en cambio, la atribución de tan desmesurada puntuación en este expediente las torna en elemento decisivo para la adjudicación (vid. Resolución 719/2019).

En suma, resulta obligado concluir que, efectivamente, tal y como señala la parte recurrente, las cláusulas relativas a la valoración de las mejoras incurren en generalidad e indefinición (por lo que respecta a la segunda mejora), impidiéndose, por tanto, que los licitadores formulen sus ofertas en condiciones de plena igualdad, y las dos mejoras propuestas infringen el principio de proporcionalidad en su configuración.

A mayor abundamiento, ambas mejoras asignan una puntuación parcial por cada 10.000 euros de presupuesto de ejecución de la obra a realizar, tal formulación podría conllevar



que se valorara una mejora aun cuando la obra no llegase a alcanzar su finalidad, porque el importe ofertado no alcanzara a cubrir la ejecución de la obra en su totalidad, lo cual contradice el propio concepto de obra, como el resultado de un conjunto de trabajos de construcción en este caso, dotada de completitud, que permita destinarse al uso general o servicio público.

Décimo. Sostiene la asociación recurrente que la mejora consistente en la *«contratación de operarios de un Centro Especial de Empleo (CEE) a razón de 2,50 puntos por operario»*, valorada con un máximo de 5 puntos, no tiene relación directa con el objeto del contrato, considerando que dicha mejora resulta contraria al principio de libre competencia y afecta a la libertad de decisión empresarial de contratación del personal.

Señala el órgano de contratación, por lo que respecta a este motivo impugnatorio, que:

«Informe del Técnico municipal Redactor de la Memoria Justificativa del Contrato:

“En primer lugar, la mejora aquí planteada es evidente que se trata de una mejora principalmente de carácter social y no tiene porqué aportar una mejora directa de la calidad del servicio a prestar, sin embargo sí que proporciona una mejora directa sobre la calidad del servicio a prestar en cuanto a que supone un aumento de los recursos personales, asignados al servicio, por encima de los requeridos en el PPT, por lo que aumenta de forma directa el rendimiento sobre las labores de mantenimiento, lo cual hace aumentar consecuentemente la calidad del servicio. Por tanto, se trata de una mejora de carácter social que, en caso de ofrecerla sin coste, además del beneficio social que aporta al municipio ofreciendo empleo a este colectivo de trabajadores a través de un Centro Especial de Empleo, en adelante CEE, añade recursos humanos al contrato, pudiendo alcanzar mayores prestaciones al disponer de más medios, por lo que la vinculación y la idoneidad con el objeto del contrato es directa y total.

La motivación sobre la cual recae la elección de hacer uso de un Centro Especial de Empleo y no otro, viene dada principalmente por la seguridad, adaptación y la eficiencia tanto en la integración de la persona con discapacidad en el entorno laboral como en el rendimiento asociado al desarrollo de las labores de mantenimiento de forma que redunde en un aumento de la calidad del servicio a prestar. Y es que un CEE es una entidad



especialmente enfocada en la inserción o integración laboral de personas con discapacidad, debe estar clasificada, registrada y auditada por la Comunidad Autónoma y tiene obligaciones legales para con las propias personas discapacitadas como con la administración.

Con la contratación de un CEE se aumenta la probabilidad de asegurar la adaptación y el aumento de rendimiento de las personas con discapacidad, ya que estos centros tienen la obligación de disponer de un técnico especializado y formado, conocido como “Unidad de Apoyo”, que vela por la correcta adaptación de dicha persona con discapacidad, soluciona posibles problemas, así como, procede a la formación de dicha persona en el sector correspondiente.”

Se apunta particularmente en este punto que la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (LCSP), transpone 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. Con esta normativa, (y así se expresa literalmente la exposición de motivos de la LCSP) “la Unión Europea ha dado por concluido un proceso de revisión y modernización de las vigentes normas sobre contratación pública, que permitan incrementar la eficiencia del gasto público y facilitar, en particular, la participación de las pequeñas y medianas empresas (PYMES) en la contratación pública, así como permitir que los poderes públicos empleen la contratación en apoyo de objetivos sociales comunes.” Así, dicha exposición de motivos, y sobre todo en su apartado IV, detalla toda una serie de medidas encaminadas a enfocar la propia normativa en materia de contratación como un vehículo para la consecución de fines sociales, medioambientales y económicos, de fomento del respeto a los derechos humanos, derechos laborales, integración de personas con discapacidad, respeto al medioambiente, etc, que apoyarían la inclusión de criterios de adjudicación que, al menos en cierta medida, y aun en proporción de valoración muy pequeña, fomenten de algún modo estos valores que pretende favorecer la normativa europea y nacional que la transcribe.

Hay que tener en cuenta a este respecto la escasa trascendencia en la valoración total de los criterios de adjudicación de éste al que nos referimos, y que supone sólo un 5% del



total. Así las cosas, ante la duda de su legalidad y en aplicación del principio de proporcionalidad, se entiende que no debe estimarse este motivo de recurso».

Con carácter previo al análisis del motivo impugnatorio expuesto procede traer a colación lo indicado en nuestra Resolución 793/2024, de 20 de junio aprobada por el Pleno del Tribunal en la interpretación de los requisitos establecidos en el artículo 145.5 LCSP, donde dijimos:

«Los criterios sociales per se se refieren en su mayoría al factor humano que interviene en la prestación objeto de contrato. Ahora bien, la mera intervención de personas en la prestación no determina implícitamente que pueda establecerse un criterio de adjudicación social.

Para que ello sea posible, es preciso que las condiciones en las que el personal empleado va a desarrollar su trabajo y que se van a valorar mediante criterios de adjudicación, integrando la oferta sean determinantes de la calidad en la ejecución del contrato, de la prestación que constituye su objeto. En ese supuesto, sí pueden emplearse como criterio de adjudicación, si ello es determinante de la calidad en la ejecución del contrato. Este último aspecto se concreta por el artículo 67 de la Directiva en que esa calidad del personal pueda afectar de manera significativa a su ejecución.

No pueden constituir criterios de adjudicación aquellos que no permiten evaluar comparativamente las ofertas en términos de su rendimiento sobre el objeto del contrato, en cuanto no afectan a la calidad de su ejecución ni permiten al órgano de contratación determinar si es la oferta “económicamente más ventajosa”.

Asimismo, dada esa premisa, solo los criterios de adjudicación que se refieran a la plantilla que va a prestar el servicio son admisibles, no aquellos que se refieran al conjunto de la plantilla».

En cuanto al requisito de la necesaria vinculación con el objeto del contrato, decíamos en esta misma Resolución:



«El artículo 145 de la LCSP, sus apartados quinto y sexto, suprimen el adverbio directamente y, a modo de interpretación auténtica, precisan cómo ha de interpretarse el requisito relativo a la vinculación al objeto del contrato. El artículo 145 apartado quinto, letra a) señala:

a) En todo caso estarán vinculados al objeto del contrato, en el sentido expresado en el apartado siguiente de este artículo.

Y, a continuación, el apartado sexto indica:

6. Se considerará que un criterio de adjudicación está vinculado al objeto del contrato cuando se refiera o integre las prestaciones que deban realizarse en virtud de dicho contrato, en cualquiera de sus aspectos y en cualquier etapa de su ciclo de vida, incluidos los factores que intervienen en los siguientes procesos:

a) en el proceso específico de producción, prestación o comercialización de, en su caso, las obras, los suministros o los servicios, con especial referencia a formas de producción, prestación o comercialización medioambiental y socialmente sostenibles y justas;

b) o en el proceso específico de otra etapa de su ciclo de vida, incluso cuando dichos factores no formen parte de su sustancia material.

Esa configuración del requisito exige que el criterio de adjudicación ha de permitir valorar las cualidades de la prestación que se licita, así como evaluar el nivel de rendimiento de cada oferta respecto del objeto del contrato.

Como comenzábamos diciendo, no se satisface el requisito y no puede considerarse vinculado al objeto del contrato, cualquier criterio relativo a los trabajadores que intervengan en el proceso de producción, suministro o prestación de los servicios.

Es precisa una relación con la calidad de la prestación ofertada, un mejor rendimiento de esta, la cual aparece reiteradamente en la doctrina administrativa de la Junta Consultiva de Contratación del Estado y en nuestras resoluciones, para precisar que los aspectos



sociales incorporados como criterios de adjudicación deben repercutir en el resultado de la concreta prestación solicitada permitiendo una evaluación comparativa de las ofertas.

No estamos con ello exigiendo que un criterio de adjudicación se refiera a una característica intrínseca de un producto, es decir, a un elemento incorporado materialmente a éste (sentencia del TJUE de 10 de mayo de 2012 Comisión Europea contra Reino de los Países Bajos, C-368/2010).

Es posible una vinculación más amplia siempre que esta exista en relación con las prestaciones objeto de contrato, se justifique adecuadamente (volveremos sobre ello) y que permita comparar el rendimiento de las ofertas.

Así, en nuestra Resolución nº 69/2021 relativa a un contrato de servicios de oxigenoterapia medicinal, hemos rechazado un criterio de valoración consistente en presentar un porcentaje de trabajadores con discapacidad superior al 2% si la empresa excede de 50 trabajadores por considerar que no existe esa vinculación con el objeto del contrato. El motivo era que el criterio se formula en abstracto:

“(…)

sin que pueda dilucidarse en qué forma pueden intervenir tales trabajadores en la prestación contratada, ni contribuir a ofrecer una oferta de mejor relación “calidad-precio”.

Seguidamente indicábamos que:

“(…) más allá del indudable valor social de la contratación de personas con discapacidad, no resulta admisible su utilización como criterio de valoración de las ofertas presentadas, por no cumplir el requisito que exige el artículo 145 de la LCSP”».

A similares conclusiones podemos llegar en el supuesto que se nos plantea. Ciertamente el criterio se refiere al elemento personal que va a prestar el servicio, suponiendo un número de trabajadores mayor al exigido en los pliegos, pero no se justifica en qué medida la contratación de personas de estos colectivos puede contribuir a proporcionar una oferta de mejor relación calidad precio, a diferencia por ejemplo, de la contratación de personas



procedentes de otros colectivos en situaciones distintas de exclusión o de la mera contratación de un mayor número de trabajadores para prestar el servicio. Procede, por tanto, estimar el recurso y anular la mejora impugnada.

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. A.C.R., en representación de la ASOCIACIÓN DE EMPRESAS DE GESTIÓN DE INFRAESTRUCTURA VERDE, contra los pliegos del procedimiento de contratación del «*Servicio de conservación y mantenimiento de jardines*», con expediente referencia ABR-2024000005, convocado por el Ayuntamiento de Torre Pacheco, con anulación del anuncio y de las cláusulas indicadas en los fundamentos jurídicos de esta resolución, con los efectos declarados en el artículo 57.2 *in fine* de la LCSP.

Segundo. Mantener la suspensión del procedimiento hasta la resolución del recurso vinculado 9/2025.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra ella cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Región de Murcia, en el plazo dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10.1 k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.

LA PRESIDENTA

LOS VOCALES