



Recurso nº 243/2017

Resolución nº 402/2017

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL DE RECURSOS CONTRACTUALES

En Madrid, a 05 de Mayo de 2017.

VISTO el recurso interpuesto por D. J. J. V. A., en nombre y representación de CLECE S.A, frente al acuerdo de adjudicación de fecha 22 de febrero de 2017 del lote 7 del contrato de *“Servicio de mantenimiento integral de instalaciones en edificios administrativos y sedes judiciales adscritos a diversas Gerencias Territoriales del Ministerio de Justicia”*, el Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente Resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO.

Primero. El Ministerio de Justicia, mediante anuncio publicado en el DOUE en fecha 14 de septiembre de 2016, convocó la licitación del contrato de servicio de mantenimiento integral de instalaciones en edificios administrativos y sedes judiciales adscritos a diversas Gerencias Territoriales del Ministerio de Justicia, procedimiento abierto y tramitación ordinaria, compuesto por 10 lotes. También fue objeto de publicación en el Boletín Oficial del Estado en fecha 17 de septiembre y en la Plataforma de Contratación el 9 de septiembre.

Segundo. El procedimiento de adjudicación se rige por el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011 de 14 de noviembre (en adelante TRLCSP) y el Real Decreto 817/2009 de 8 de mayo que desarrolla parcialmente la Ley de Contratos del Sector Público.

Tercero. Mediante escrito presentado el 21 de marzo interpuso recurso especial frente la resolución de adjudicación, notificada en fecha 28 de febrero de 2017, por la que acuerda adjudicar el lote 7 del citado contrato a la empresa FERROVIAL SERVICIOS SA.



Cuarto. La Subdirectora General de Contratación y Servicios remitió al Tribunal en fecha 24 de marzo de 2017 el expediente administrativo, así como el informe previsto en el artículo 46.2 del TRLCSP.

Quinto. La Secretaría del Tribunal comunicó a los restantes interesados la existencia del recurso conforme a lo dispuesto en el artículo 46.3 del TRLCSP habiendo presentado alegaciones la adjudicataria FERROVIAL SERVICIOS S.A.

Sexto. Interpuesto el recurso, con fecha 30 de marzo de 2017, la Secretaria del Tribunal, actuando por delegación del mismo, acordó mantener la suspensión del expediente de contratación, producida como consecuencia de lo dispuesto en el artículo 45 del TRLCSP.

FUNDAMENTOS DE DERECHO.

Primero. La competencia para conocer del presente recurso corresponde a este Tribunal de conformidad con el artículo 41.1 del TRLCSP en relación con el 3.1.a) del mismo cuerpo legal.

Segundo. CLECE S.A presentó una propuesta de licitación que ha quedado en segundo lugar por detrás de la adjudicataria, por lo que debe reconocerse al mismo el derecho o interés legítimo para recurrir previsto en el artículo 42 del TRLCSP.

Tercero. El acto objeto de recurso es la resolución de 22 de febrero de 2017, por la que se adjudica el contrato de servicio de mantenimiento integral de instalaciones en edificios administrativos y sedes judiciales adscritos a diversas Gerencias Territoriales del Ministerio de Justicia a la empresa FERROVIAL SERVICIOS S.A.

Tratándose de un acuerdo de adjudicación adoptado en el procedimiento de un contrato de servicios sujeto a regulación armonizada, debe considerarse como susceptible de recurso especial en materia de contratación, conforme a lo dispuesto en el artículo 40.1 b) en relación con el 40.2 c) del TRLCSP.



Cuarto. La interposición se ha producido dentro del plazo legal del artículo 44 del TRLCSP al no haber transcurrido más de quince días hábiles entre la fecha de notificación del acto impugnado (28 de febrero) y la de presentación del recurso (21 de marzo).

Quinto. En lo que respecta al fondo del asunto, el recurrente se alza frente al acuerdo de exclusión en base a tres motivos, que pasamos a exponer.

A.- Incorrecta valoración de la oferta presentada por CLECE en relación a la bolsa de horas adicionales y gratuitas a disposición de la Administración.

Entiende que su oferta no ha sido correctamente valorada en relación al criterio de adjudicación previsto en el apartado 17.B del cuadro resumen del pliego de cláusulas administrativas particulares relativo a la bolsa de horas adicionales y gratuitas de oficiales de primera.

En concreto, manifiesta que *“atendiendo ... al tenor literal del criterio de adjudicación expuesto, no puede más que afirmarse, que el número máximo de horas que un licitador puede ofertar para obtener la mayor puntuación en relación al citado criterio es de 1000 horas, para su uso durante los 2 años de duración del servicio, previstos contractualmente”*.

Indica igualmente que *“teniendo en consideración lo anterior, y siendo voluntad de CLECE ofertar la máxima cantidad de horas permitidas en el pliego (1000 horas para los dos años de contrato), esta parte se limitó a completar el modelo dispuesto en el Anexo 6 bis, del PCAP (página 57), ofreciendo una bolsa ANUAL de 500 horas”*.

Finalmente señala que *“siguiendo el citado modelo establecido en el Pliego y no sin antes consultar vía correo electrónico al personal responsable del procedimiento de licitación con objeto de conformar que el ofrecimiento del número de horas se debía realizar en relación a una anualidad, CLECE ofertó una bolsa ANUAL de 500 horas adicionales y gratuitas de oficiales de primera para tareas comprendidas en el PPT a disposición de la Administración, lo que supone que para la duración inicial del contrato, establecida en 2 años, el total de horas ofertadas por mi mandante ascendía a 1000 horas, que es la cantidad de horas máxima prevista en el Pliego”*.



En consecuencia, considera que la puntuación de 2.5 otorgada a CLECE no es correcta, sino que debería habersele otorgado 5 puntos, al ser su voluntad poner a disposición de la Administración el mayor número de horas que de conformidad con el pliego se podía ofertar.

B.- Incorrecta valoración de la oferta presentada por CLECE, en relación al criterio de adjudicación contenido en el apartado 17.2.1º del cuadro resumen.

El recurrente indica que el órgano de contratación yerra al reducir en un 50% la puntuación otorgada en relación al criterio de *“idoneidad de las medidas de optimización y eficiencia energética de los consumos de suministros”*, ya que considera que las medidas propuestas *“en absoluto adolecen de este supuesto sobrecoste que le imputa la Administración”*, aportando como prueba de ello los diferentes presupuestos y compromisos de ejecución de la misma propuesta que a su juicio sustentan que *“las medidas propuestas por esta representación, tanto técnica como económicamente son acertadas y su coste se adecua a los precios de mercado”*.

C.- Errónea valoración como mejora de una obligación para el adjudicatario impuesta en el PPT.

Considera el recurrente que el órgano de contratación no debió proceder a puntuar favorablemente la medida propuesta por FERROVIAL SERVICIOS S.A consistente en la sustitución de luminaria convencional por otra de tecnología LED, al entender que *“únicamente viene a redundar en una obligación impuesta por el Pliego de Prescripciones Técnicas a la empresa que resulte adjudicataria del contrato”*, ya que en el apartado 11 párrafo noveno del PPT, denominado “Repuestos, útiles, herramientas, maquinaria y vehículos” establece que *“la reposición de lámparas y la sustitución de luminarias se realizarán por tipo LEDs siempre que sea posible y en todo caso por iluminación de bajo consumo”*.

Así las cosas, considera que la propuesta de FERROVIAL SERVICIOS S.A de sustituir la luminaria convencional por una LED no tiene el carácter o la naturaleza de mejora de las instalaciones, por lo que su valoración como tal es improcedente, no debiéndose puntuar.



Sexto. En el informe remitido por el órgano de contratación éste da cumplida respuesta a cada uno de los argumentos esgrimidos por el recurrente, tal y como pasamos a exponer.

A.- Incorrecta valoración de la oferta presentada por CLECE en relación a la bolsa de horas adicionales y gratuitas a disposición de la Administración.

Indica el órgano de contratación que *“no se entiende la interpretación que hace el licitador de este extremo del pliego de cláusulas administrativas particulares cuando en el modelo de proposición económica, apartado b), se dice expresamente “Bolsa anual de horas adicionales y gratuitas de operaciones indicados en la prescripción 5.3 para tareas comprendidas en el PPT a disposición de la Administración”. El modelo de proposición, que forma parte del PCAP, acota la bolsa de horas indicada en el apartado 17.1.b) a un periodo anual sin que se aprecie confusión ni contradicción respecto al apartado mencionado por el recurrente, más si se tiene en cuenta lo indicado en la cláusula 14.2.3 del cuerpo el PCAP que regula en contenido del sobre 2 (documentación relativa al os criterios de adjudicación cuya ponderación es automática) y que dice expresamente “Para los criterios valorables automáticamente distintos del precio, la documentación se ajustará al modelo que figura en el Anexo 6.B, e irá firmada”.*

Sostiene, en definitiva, que lo que hace el anexo 6.B del pliego es determinar y acotar como han de proponerse el número de horas adicionales y gratuitas que fija, con carácter anual, el apartado 17.1.b) del cuadro resumen del PCAP para ser objeto de valoración, por lo que considera que *“queda claro que la bolsa de horas valorable es anual y no por la duración total del contrato, tal como pretende el recurrente, porque en ningún extremo del PCAP se dice de forma expresa que la horquilla de horas susceptible de oferta tenga un carácter bienal”.*

Y en relación con los correos electrónicos a que se refiere el licitador, indica que *“en la solicitud de aclaración el delegado de CLECE le dice al funcionario que se compromete a ofertar 1000 horas adicionales, desglosadas en 500 horas anuales, entendiéndose que esas 1000 horas son por toda la duración del contrato, siendo la respuesta del Jefe de Servicio una simple constatación del planteamiento de licitador”.*



B.- Incorrecta valoración de la oferta presentada por CLECE, en relación al criterio de adjudicación contenido en el apartado 17.2.1º del cuadro resumen.

Considera el órgano de contratación que dicha alegación no puede tener acogida favorable pues *“la valoración de la proposición del recurrente, como a continuación se argumentará, se ajustó a los criterios establecidos en el PCAP, dentro de los márgenes de discrecionalidad técnica con los que cuenta la Administración en la adjudicación de los contratos”*.

En concreto, y respecto a la reducción en un 50% del coeficiente de ponderación de las medidas de instalación de un sistema de gestión de consumos eléctricos en los edificios judiciales de Mérida y Plasencia, por un sobrecoste de la inversión, indica que *“entre los elementos de juicio que ponderan las medidas propuestas por el licitador está la adecuación a precio de mercado del coste de la inversión, dado que la atribución de puntos de otorga en función del importe de las inversiones aceptadas, por lo que la revisión del coste de las mejoras es condición necesaria para valorar justamente la propuesta del licitador”*.

Añade que *“como elemento probatorio el licitador acompaña varios presupuestos de casas comerciales de reconocido prestigio sobre los que ha basado su oferta, extremo que no consta en su proyecto técnico, en donde solo se indica el coste económico por valor total de 20.454,21 euros respectivamente para Mérida y Plasencia, sin indicar precios de las diferentes partidas que integran el equipamiento”*.

Finalmente indica que la recurrente *“adjudicataria de los servicios de mantenimiento en el actual contrato, durante su vigencia ha instalado en los principales edificios judiciales del lote sistemas de monitorización de una determinada marca por un precio competitivo, extremo que se acredita con un presupuesto de junio 2014 por valor de 3.285,61 para el edificio sede de la Audiencia Provincial (documento 1). La diferencia entre presupuestos es clara y si bien no se determina exactamente su origen, no obstante puede deberse: a) al correcto dimensionamiento de las características técnicas de los elementos que integran el presupuesto de año 2014 y su precio ajustado; b) el sobrecoste de la mano de obra en la instalación, ingeniería y puesta en marcha.*



Como puede apreciarse, la diferencia entre presupuestos es muy superior al 50%, porcentaje de ponderación a la baja efectuado por el órgano técnico, pero se ha tenido en cuenta a favor del licitador el conjunto de características técnicas de los equipos ofertados en la medida, más caros en el mercado y con más prestaciones, de manera que se ha valorado la medida hasta el 50%”.

C.- Errónea valoración como mejora de una obligación para el adjudicatario impuesta en el PPT.

Sostiene el órgano de contratación que la “consideración de la medida está en el carácter sustitutivo y no reponedor de las luminarias. El PPT se refiere a la reposición de luminarias, esto es, al cambio de lámparas que dejan de funcionar como una de las operaciones que conforman el mantenimiento correctivo, mientras que la mejora consiste en la sustitución de luminaria convencional que está operativa por otra tipo LED para mejorar la eficiencia energética, extremo que no contempla la citada prescripción 11”.

Además indica que el propio recurrente lo ha entendido así en el lote 8 del mismo contrato, correspondiente a las instalaciones de la Gerencia Territorial de Murcia y en la que ha resultado propuesto como adjudicatario, donde ha ofertado la misma mejora que ahora critica.

Séptimo. El adjudicatario FERROVIAL SERVICIOS S.A, por su parte, pone de manifiesto en su escrito de alegaciones las siguientes consideraciones a los motivos del recurso.

A.- Incorrecta valoración de la oferta presentada por CLECE en relación a la bolsa de horas adicionales y gratuitas a disposición de la Administración.

La adjudicataria no entra a valorar el fondo de la cuestión, limitándose a indicar que “*la atribución de puntuación adicional a la recurrente (2,5 puntos) no alteraría sustancialmente la puntuación total, en la medida que seguiría siendo adjudicataria Ferroser”... “pudiendo observarse que el licitador recurrente obtendría 90,92 puntos y por ende, por debajo de la oferta de mi representada (91 puntos).*



B.- Incorrecta valoración de la oferta presentada por CLECE, en relación al criterio de adjudicación contenido en el apartado 17.2.1º del cuadro resumen.

FERROVIAL SERVICIOS S.A indica que la empresa recurrente omite en su recurso parte de las condiciones de valoración fijadas en el PCAP de la licitación, y en concreto la página 9 del apartado 17.2.1º, que indica lo siguiente

“Analizadas la idoneidad de las inversiones, teniendo en cuenta la calidad y el grado de adecuación del proyecto a las necesidades y características técnicas de las instalaciones y a las exigencias funcionales de las mismas, tras un proceso de comparación de los proyectos técnicos, la Administración otorgará la puntuación de los en función del importe de las inversiones aceptadas, pudiendo la Administración ajustar la ponderación si aquellas se considerasen desproporcionadas o no ajustadas a la realidad de los precios de mercado, otorgándose la máxima puntuación al proyecto técnico de mayor volumen económico de las inversiones y ponderando el resto de proyectos proporcionalmente”.

Considera que los presupuestos facilitados en el presente recurso proporcionados por la empresa reclamante no son acordes al mercado, indicando que *“la desproporción es evidente si tomamos como referencia los presupuestos remitidos por el resto de licitadores. En particular, del análisis de la oferta de mi mandante se desprende fuera de toda duda que oferta una mejora muy similar con idéntico objetivo a la indicada por CLECE con un presupuesto muy inferior”.*

Finalmente pone de manifiesto que *“la valoración efectuada por la entidad recurrente está muy alejada de los precios de mercado, llegando a ser absolutamente desproporcionada dado que sobrepasó holgadamente el triple del presupuesto remitido por otros proveedores ante mejoras similares”.*

C.- Errónea valoración como mejora de una obligación para el adjudicatario impuesta en el PPT.

Indica el adjudicatario que si bien dentro del contrato el PPT indica que el licitador está obligado a la reposición de las luminarias actuales por otras nuevas de bajo consumo, este hecho *“alude a la reposición de los elementos actuales, es decir, al cambio de aquellos*



elementos existentes que fallen en la instalación y por lo tanto deban ser sustituidos por el contratista”, mientras que el objetivo fundamental de la mejora es “la de obtener un ahorro energético derivado del menor consumo de los equipos y es por ello que la mejora estriba en que dicho ahorro comience a realizarse lo antes posible, sin esperar a que se produzca la avería o final de la vida útil de las luminarias convencionales que puede demorarse incluso más allá de la duración del presente contrato”.

Octavo. Expuestas así las posiciones de las diferentes partes afectadas, abordaremos cada una de ellas por separado.

A.- Incorrecta valoración de la oferta presentada por CLECE en relación a la bolsa de horas adicionales y gratuitas a disposición de la Administración.

El recurrente, aunque no lo diga expresamente, está poniendo de manifiesto la posible existencia de un vicio de nulidad en el pliego de cláusulas administrativas particulares como consecuencia de la supuesta oscuridad de la cláusula contenida en el apartado 17.b del cuadro resumen del PCAP, que indica lo siguiente:

“B.- Otros criterios: [SOBRE Nº 3] 5%.

Bolsa de horas adicionales y gratuitas de oficiales de primera para tareas comprendidas en el PPT a disposición de la Administración:

Lotes 1, 2, 3, 4, 7 y 8.

Desde 100 a 1000 horas, otorgando la máxima puntuación a quien oferte esta cantidad de horas y aplicando una regla de tres proporcional a cantidades inferiores de horas, valorando de 0 a 5 a partir de 100 horas, no obteniendo puntuación ofertas de 0 a 99 horas”.

De acuerdo con las alegaciones del recurrente, existe una contradicción evidente con lo dispuesto en el Anexo 6.b), que obra en el folio 57 del citado pliego, que establece

“B. OTROS CRITERIOS AUTOMÁTICOS (sobre nº3)



Bolsa anual de horas adicionales y gratuitas de oficiales de primera para tareas comprendidas en el PPT a disposición de la administración: _____.”

Así las cosas, ante la mención de “bolsa anual” del anexo frente al silencio en cuanto al lapso temporal de la cláusula contenida en el apartado 17.b) entendió que “*el número máximo de horas que un licitador puede ofertar para obtener la mayor puntuación en relación al citado criterio es de 1000 horas, para su uso durante los 2 años de duración del servicio, previstos contractualmente*” y que “*teniendo en consideración lo anterior, y siendo voluntad de CLECE ofertar la máxima cantidad de horas permitidas en el pliego (1000 horas para los dos años de contrato), esta parte se limitó a completar el modelo dispuesto en el Anexo 6 bis, del PCAP (página 57), ofreciendo una bolsa ANUAL de 500 horas*”.

Pues bien, antes de entrar a valorar la redacción de la citada cláusula, debemos partir analizando la posibilidad o no de alegar en el recurso frente a la exclusión del licitador y/o adjudicación del contrato un vicio de nulidad en el pliego de prescripciones técnicas, y solo en el caso de que la respuesta sea afirmativa, entrar a valorar la trascendencia que deba tener en el procedimiento de licitación que nos ocupa.

Para resolver esta cuestión debemos partir de la sentencia del TJUE de 12 de marzo de 2015 (asunto C-538/13), que aborda, entre otras cuestiones, el plazo para impugnar las cláusulas contenidas en el pliego cuando los licitadores no pueden comprender las condiciones de la licitación hasta el momento en que el poder adjudicador, tras haber evaluado las ofertas, informa exhaustivamente sobre los motivos de su decisión. En estos casos, de acuerdo con lo argumentado en la sentencia con fundamento en las Directivas de recursos, el vencimiento del plazo establecido en el derecho nacional para impugnar las condiciones de la licitación no impide que puedan cuestionarse algunas de estas condiciones al impugnar la decisión de adjudicación del contrato.

En efecto, la citada sentencia indica que “*58 En consecuencia, procede responder a la primera cuestión prejudicial, letra c), que el artículo 1, apartado 1, párrafo tercero, de la Directiva 89/665 y los artículos 2, 44, apartado 1, y 53, apartado 1, letra a), de la Directiva 2004/18 deben interpretarse en el sentido de que exigen que un derecho de recurso*



relativo a la legalidad de la licitación sea accesible, tras el vencimiento del plazo previsto por el Derecho nacional, a un licitador razonablemente informado y normalmente diligente que no pudo comprender las condiciones de la licitación hasta el momento en que el poder adjudicador, tras haber evaluado las ofertas, informó exhaustivamente sobre los motivos de su decisión. Tal recurso podrá interponerse hasta que finalice el plazo de recurso contra la decisión de adjudicación del contrato”.

De acuerdo con lo expuesto, si se comprueba que las condiciones de la licitación eran efectivamente incomprensibles para el licitador y que se vio en la imposibilidad de interponer un recurso en el plazo previsto por el Derecho nacional, el licitador podrá impugnar estas condiciones hasta que finalice el plazo previsto para recurrir contra el acto de adjudicación del contrato (en este sentido, nuestra resolución dictada en el recurso 216/2016).

Esta es también la línea que siguen otros Tribunales Administrativos, como el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía en Resolución 232/2015, de 12 de abril y el Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Aragón (TACPA) en el Acuerdo 94/2015, de 26 de octubre de 2015.

En este último, si bien se reconoce que los tribunales administrativos de recursos contractuales suelen inadmitir por extemporáneos los recursos especiales interpuesto contras actos de exclusión o adjudicación, en los que se alegan cláusulas ilegales, señala que esta doctrina debe matizarse con la citada sentencia del TJUE, y así lo indica el Acuerdo 94/2015, de 26 de octubre al indicar que *“Sin embargo, la aplicación efectiva de la Directiva 89/665, de 21 de diciembre de 1989, de recursos en materia de contratos públicos, reformada por la Directiva 2007/66/CEE, de 11 de diciembre, que tiene como objetivo garantizar el correcto cumplimiento de la normativa comunitaria en materia de contratación pública, debe habilitar la interposición de un recurso especial contra el acto de adjudicación, o de exclusión como en este caso, en el que el recurrente alegue la infracción del ordenamiento jurídico en las regulaciones de los pliegos, cuando dicha infracción aún no le suponía una lesión directa que le excluía del procedimiento licitatorio”*



Añadiendo que *“... como pone de manifiesto la doctrina más autorizada, la negación general de la posibilidad de impugnar las bases una vez que se ha presentado la oferta no cohonesta con las Directivas de recursos. Lo que se explica porque no siempre es sencillo detectar las posibles infracciones de las reglas del procedimiento antes de la presentación de las ofertas. La efectividad de la Directiva de recursos, exige poder depurar las ilegalidades de los pliegos —que el licitador advierte en un momento posterior al conocimiento de éstos— cuando se valora la oferta y se aplican los criterios de adjudicación. Es entonces cuando se produce la lesión en sus derechos. Se trata, afirma la doctrina, de considerar que el efecto útil de la Directiva de recursos queda cercenado, si determinadas previsiones de un pliego —que aún no causan lesión efectiva en los derechos de los licitadores, ni impiden su participación en la licitación, pero que, efectivamente, son contrarias a los principios básicos de la contratación pública— no pueden ser recurridas cuando es notificado el acto de adjudicación, o el acto de exclusión, que es cuando se produce la lesión efectiva en los derechos del licitador”*.

La conclusión a la que llega el TACPA es que *“... no es admisible, en contra del efecto útil de la Directiva de recursos, una interpretación del artículo 145.1 TRLCSP que supone consentir causas de nulidad de pleno derecho, o infracciones de los principios básicos de la contratación pública, por presumir el consentimiento o aquiescencia del licitador, por su mera participación en la licitación sin recurrir el pliego”*.

Lo expuesto justifica que este Tribunal entre a valorar el fondo del asunto y se pronuncie sobre la cláusula contenida en el apartado 17.b) del cuadro resumen del PCAP.

Pues bien, tanto de las alegaciones presentadas por el recurrente, como de los correos electrónicos intercambiados por la misma con el Jefe de Servicio de Contratación de la Subdirección General de Recursos Económicos de la Administración de Justicia – y que obran en el expediente – resulta que de la redacción de la cláusula se podían desprender interpretaciones contradictorias, como así ha ocurrido, máxime si tenemos en cuenta el modelo recogido en el Anexo 6.b), y por ello mismo no puede dudarse de su ambigüedad u oscuridad, lo que en modo alguno puede perjudicar a los licitadores, como este Tribunal ha manifestado en múltiples resoluciones.



En esas resoluciones (por todas, la Resolución 49/2011, de 24 de febrero) ya señalábamos que si las dudas de interpretación en los pliegos no es posible solventarlas de acuerdo con las previsiones de la Ley de Contratos del Sector Público, debe acudir al Código Civil, cuyo artículo 1.288 dispone que *“la interpretación de las cláusulas oscuras de un contrato no deberá favorecer a la parte que hubiese ocasionado la oscuridad”*. Cuando, como es el caso, los términos de los pliegos no son claros, plantean dudas sobre su intención y no hay una única interpretación lógica de los mismos aun estando a su sentido literal, la oscuridad o ambigüedad en las cláusulas del pliego, en modo alguno puede interpretarse a favor de la parte que la haya ocasionado, esto es, el órgano de contratación.

Así pues, resta analizar las consecuencias que deba tener la oscuridad o ambigüedad de la citada cláusula. En este caso entendemos que la ambigüedad de los Pliegos y la consulta y respuesta sobre su significado por parte del órgano de contratación avalan suficientemente la legitimidad de la interpretación de la recurrente cuya voluntad de ofrecer el máximo de horas adicionales permitidas por el Pliego resulta evidente, por lo que debería estimarse este motivo del recurso y reconocerse al recurrente del derecho a los cinco puntos reclamados con retroacción de las actuaciones hasta el momento de la valoración.

Sin embargo, la estimación de este motivo, como señala la adjudicataria, no supondría por sí misma la alteración del orden de la adjudicación del contrato, ya que el otorgamiento de 2,5 puntos extra no determinaría la adjudicación del contrato a la recurrente. Pero es que, además, esta retroacción procedimental resultaría imposible en este caso desde el momento en que se han abierto ya las ofertas económicas, con lo que esta retroacción vulneraría lo dispuesto por el artículo 150.2 del TRLCSP que ordena efectuar la valoración de los criterios cuantificables mediante la mera aplicación de fórmulas después de haberse efectuado la de los criterios sujetos a juicios de valor, lo que resultaría imposible en el supuesto analizado y obligaría a la anulación de todo el procedimiento, decisión ésta desproporcionada dada la irrelevancia que el otorgamiento de la puntuación pretendida tendría para la adjudicación del contrato. De ahí que no resulte procedente la estimación del motivo alegado.



B.- Incorrecta valoración de la oferta presentada por CLECE, en relación al criterio de adjudicación contenido en el apartado 17.2.1º del cuadro resumen.

El órgano de contratación, como bien señala la adjudicataria, goza de la facultad – prevista en el apartado 17.2.1º del pliego de condiciones administrativas particulares, de ajustar la ponderación que debe otorgarse a los licitadores si considerase que las inversiones ofrecidas por los mismos son desproporcionadas o no ajustadas a la realidad de los precios de mercado.

Nos encontramos por tanto ante un supuesto típico de discrecionalidad técnica en la valoración de las circunstancias que permiten calificar como desproporcionadas o no ajustadas a la realidad de los precios de mercado las inversiones comprometidas. En relación con las cuestiones vinculadas a la discrecionalidad técnica que debe predicarse de los órganos de contratación cuando valoran criterios de adjudicación sometidos que dependen a un juicio de valor, tiene declarado este Tribunal (Resolución núm. 861/2014 de 14 de noviembre y 336/2016, de 13 de mayo) que no cabe entrar en el análisis de las mismas cuestiones de esta índole, salvo que esa valoración adolezca de una defectuosa motivación o de una manifiesta infracción del ordenamiento.

A este respecto, la motivación se contiene por remisión del acta de valoración de ofertas. Pues bien, a la vista del informe transcrito, no se aprecia la carencia de la suficiente motivación del acuerdo, pues dicho informe, que considera como desproporcionada la oferta del recurrente y no ajustada a la realidad de los precios de mercado, se basa para ello en la referencia a otro presupuesto aportado por el mismo recurrente en relación con la instalación de un sistema de monitorización para el edificio sede de la Audiencia, con respecto al cual existe una diferencia de más del 50 por ciento, lo que le sirve de base para rebajar la puntuación otorgada al mismo, al igual que se ha hecho también con otros licitadores, lo que a juicio de este Tribunal resulta aceptable en un supuesto de discrecionalidad técnica que sólo es revisable si la resolución ha incurrido en errores manifiestos, discriminación o falta absoluta de fundamentación, lo que no ocurre en el supuesto analizado, lo que lleva a la desestimación del citado motivo.



C.- Errónea valoración como mejora de una obligación para el adjudicatario impuesta en el PPT.

En relación con esta última alegación no puede compartir el Tribunal lo manifestado por el recurrente, toda vez que, como indican el órgano de contratación y el adjudicatario, lo que se valora por parte de aquel como mejora no es la reposición de los elementos que fallen en la instalación, sino la sustitución de los existentes y que se encuentran en pleno funcionamiento – sin esperar a que se produzca la avería o final de la vida útil -, siendo el objetivo fundamental de la mejora precisamente el de obtener un ahorro energético.

Además, tal y como apunta el órgano de contratación, el propio recurrente ha ofrecido esa misma mejora en otro de los lotes objeto de licitación en los que ha concurrido, lo que denota que consideraba que la oferta de reposición no suponía un mero cumplimiento del PPT, por lo que dicho motivo de impugnación debe ser desestimado.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

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

Primero. Desestimar el recurso interpuesto por D. J. J. V. A., en nombre y representación de CLECE S.A, frente al acuerdo de adjudicación de fecha 22 de febrero de 2017 del lote 7 del contrato de *“Servicio de mantenimiento integral de instalaciones en edificios administrativos y sedes judiciales adscritos a diversas Gerencias Territoriales del Ministerio de Justicia.”*

Segundo. Levantar la suspensión del procedimiento de contratación de conformidad con el artículo 47.4 del TRLCSP.

Tercero. Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición del recurso por lo que no procede la imposición de la sanción prevista en el artículo 47.5 de TRLCSP.



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