

Recurso 234/2017**Resolución 240/2017****RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS
CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA**

Sevilla, 13 de noviembre de 2017.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por las entidades **MAYGAR, S.L.** y **LICUAS, S.A.** contra el Acuerdo, de 6 de septiembre de 2017, del Pleno del Ayuntamiento de Osuna por el que se adjudica el contrato denominado “Servicio de recogida y transporte de residuos sólidos urbanos del municipio de Osuna” (Expte. PEA/2/2017), convocado por el Ayuntamiento de Osuna (Sevilla), este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente

RESOLUCIÓN**ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO. El 1 de abril de 2017, se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea el anuncio de licitación, por procedimiento abierto, del contrato de servicios indicado en el encabezamiento de esta resolución. Asimismo, el citado anuncio se publicó, el 3 de abril de 2017, en el Boletín Oficial del Estado núm. 79 y el 29 de marzo de 2017 en el perfil de contratante del Ayuntamiento de Osuna.



El valor estimado del contrato asciende a 2.690.304,00 euros y entre las empresas que presentaron sus proposiciones en el procedimiento se encontraban las ahora recurrentes con el compromiso de constituirse en una unión temporal de empresas.

SEGUNDO. A la presente licitación le es de aplicación el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (en adelante TRLCSP), aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre. Igualmente, se rige por el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la citada Ley (en adelante Real Decreto 817/2009) y el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (en adelante RGLCAP), aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre.

TERCERO. Tras la tramitación del correspondiente procedimiento, se dicta Acuerdo, de 6 de septiembre de 2017, del Pleno del Ayuntamiento de Osuna por el que se adjudica el contrato indicado en el encabezamiento de esta resolución a favor de la entidad FOMENTO DE CONSTRUCCIONES Y CONTRATAS, S.A.. Dicho acuerdo fue remitido a las ahora recurrentes mediante escrito fechado el 14 de septiembre de 2017, sin que conste la fecha efectiva de remisión.

CUARTO. El 5 de octubre de 2017, tuvo entrada en el Registro de este Tribunal escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por las entidades MAYGAR, S.L. y LICUAS, S.A. (en adelante UTE MAYGAR-LICUAS) contra el citado Acuerdo, de 6 de septiembre de 2017, del Pleno del Ayuntamiento de Osuna.

QUINTO. La Secretaría del Tribunal, el 6 de octubre de 2017 dio traslado al órgano de contratación del escrito de interposición del recurso y le solicitó que comunicara por escrito si disponía de órgano especializado para la resolución de los recursos especiales en materia de contratación interpuestos en su ámbito y, en caso negativo, que remitiera el expediente de contratación, el informe al recurso, las alegaciones al mantenimiento de la suspensión solicitada por las



recurrentes y el listado de entidades licitadoras en el procedimiento con los datos necesarios a efectos de notificaciones.

Con fecha 11 de octubre de 2017 se recibe, acompañado de la documentación requerida, escrito del Ayuntamiento de Osuna manifestando que no dispone de órgano de propio para la resolución de los recursos especiales y reclamaciones en materia de contratación.

Posteriormente, previa petición, el Ayuntamiento de Osuna, el 16 de octubre de 2017, remitió determinada documentación relativa al expediente de contratación -diligencia de autenticación del expediente administrativo- no enviada en su oficio anterior.

SEXTO. Mediante Resolución, de 16 de octubre de 2017, este Tribunal acuerda el mantenimiento de la suspensión del procedimiento de adjudicación del contrato citado en el encabezamiento de la presente resolución.

SÉPTIMO. El mismo 16 de octubre de 2017, la Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso al resto de entidades licitadoras concediéndoles un plazo de 5 días hábiles siguientes a su recepción para que formularan las alegaciones que estimaran oportunas, habiéndolas presentado en el plazo concedido para ello la entidad FOMENTO DE CONSTRUCCIONES Y CONTRATAS, S.A. (en adelante FCC).

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 41.3 y 4 del TRLCSP, en el artículo 10.3 del Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía y en la Orden de 14 de



diciembre de 2011, de la Consejería de Hacienda y Administración Pública, por la que se acuerda el inicio del funcionamiento del citado Tribunal.

El apartado 3 del artículo 10 del Decreto autonómico citado, en su redacción dada por el Decreto 120/2014, de 1 de agosto, por el que se acuerda el funcionamiento del Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía como órgano colegiado, y se modifica el Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el mismo, dispone que en el caso de que las entidades locales y poderes adjudicadores vinculados a las mismas no hayan optado por la posibilidad descrita en los apartados anteriores, este Tribunal será el competente para resolver los recursos, reclamaciones y cuestiones de nulidad respecto a los actos de dichas entidades.

Los apartados 1 y 2 de dicho artículo 10 del Decreto 332/2011, permiten que las Corporaciones Locales creen sus propios órganos especializados para resolver los recursos, reclamaciones y cuestiones de nulidad o que las Diputaciones Provinciales del ámbito respectivo puedan resolverlos a través de órganos propios también especializados y solo en defecto de dichos órganos, este Tribunal autonómico asume la competencia para la resolución de aquéllos.

En el presente supuesto, el Ayuntamiento de Osuna manifiesta que carece de órgano propio para la resolución de los recursos especiales en materia de contratación, por lo que resulta competente el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía.

SEGUNDO. Ostentan legitimación las recurrentes para la interposición del recurso, dada su condición de empresas que han licitado con el compromiso de constituir una unión temporal, de acuerdo con los artículos 42 del TRLCSP y 24.2 del Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual (en adelante el Reglamento), aprobado por Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre. Este último precepto dispone que *“En el caso de que varias empresas concurran a una licitación bajo el compromiso de*



constituir unión temporal de empresas para el caso de que resulten adjudicatarias del contrato, cualquiera de ellas podrá interponer el recurso, siempre que sus derechos o intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto de recurso”.

TERCERO. Visto lo anterior, procede determinar si el recurso se refiere a alguno de los contratos contemplados legalmente y si se interpone contra alguno de los actos susceptibles de recurso en esta vía, de conformidad con lo establecido respectivamente en los apartados 1 y 2 del artículo 40 del TRLCSP.

El contrato objeto de licitación es un contrato de servicios sujeto a regulación armonizada, con un valor estimado de 2.690.304,00, convocado por un ente del sector público con la condición de Administración Pública, y el objeto del recurso es el acuerdo de adjudicación adoptado por el órgano de contratación, por lo que el acto recurrido es susceptible de recurso especial en materia de contratación al amparo del artículo 40 apartados 1.a) y 2.c) del TRLCSP.

CUARTO. En cuanto al plazo de interposición del recurso, el artículo 44.2 del TRLCSP dispone que *“El procedimiento de recurso se iniciará mediante escrito que deberá presentarse en el plazo de quince días hábiles contados a partir del siguiente a aquel en que se remita la notificación del acto impugnado de conformidad con lo dispuesto en el artículo 151.4”.*

El acuerdo de adjudicación impugnado fue remitido a las ahora recurrentes mediante escrito fechado el 14 de septiembre de 2017, sin que conste la fecha efectiva de remisión. No obstante, aun cuando se tome como tal el 14 de septiembre de 2017, al haberse presentado el recurso el 5 de octubre de 2017 en el Registro del órgano de contratación, el mismo se habría interpuesto dentro del plazo legal antes expresado.

QUINTO. Analizados los requisitos de admisión del recurso, procede examinar los motivos en que el mismo se sustenta.



Las recurrentes interponen el presente recurso contra el acuerdo del órgano de contratación, de 6 de septiembre de 2017, de adjudicación del contrato, solicitando a este Tribunal que, con estimación del mismo, se declare su anulación, con retroacción del procedimiento a la fase previa a la adjudicación, para verificar la correcta valoración y puntuación de su oferta en los aspectos detallados en el cuerpo del recurso, acordando la adjudicación a su favor por ser su oferta la más ventajosa.

Fundan su pretensión las recurrentes en la consideración de que se ha cometido arbitrariedad y/o discriminación en la valoración y puntuaciones otorgadas en el criterio de adjudicación dependiente de un juicio de valor (ponderado con hasta 15 puntos), con vulneración del principio de igualdad de trato y/o existencia de error material.

Por su parte, el órgano de contratación en su informe al recurso se opone a los argumentos esgrimidos por las recurrentes en los términos que se expondrán a lo largo de la presente resolución.

Por ultimo, la entidad interesada FCC se opone a lo argumentado por las recurrentes en los términos reflejados en su escrito de alegaciones y que aquí se dan por reproducidos.

Con carácter previo, se ha de partir de lo dispuesto en los pliegos y demás documentación que rigen el procedimiento de licitación, respecto del criterio de adjudicación evaluable mediante un juicio de valor objeto de controversia, como asimismo exponen las recurrentes en su escrito de recurso.

Al respecto, la cláusula 15 del pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP) “desarrollo de los aspectos que dependen de un juicio de valor” establece que las entidades licitadoras *“deberán presentar un proyecto de gestión del servicio, que recoja los aspectos más relevantes del mismo, de*



conformidad con lo estipulado en el PPT y que se valorará con un máximo de 15 puntos”.

Por su parte, el pliego de prescripciones técnicas (PPT) dentro del capítulo III “proyecto de gestión del servicio”, en su cláusula 20 “presentación y contenido de la oferta técnica” dispone que *“Las empresas licitadoras presentarán un Proyecto de Gestión del Servicio de acuerdo a lo indicado en los artículos de este pliego. La oferta técnica comprenderá un estudio detallado de los servicios objeto de la licitación, incluyendo obligatoriamente el cumplimiento de la recogida mínima puerta a puerta detallada en el Anexo II de este documento”.*

Asimismo, ha de tenerse en cuenta la publicación de una “nota aclaratoria” al respecto efectuada por el órgano de contratación en el perfil de contratante, que fue aceptada por todas las entidades licitadoras al no haber sido objeto de impugnación por las mismas. Dice así aquella respecto al proyecto de gestión *“El proyecto de gestión a presentar, deberá cumplir obligatoriamente todo lo exigido en el Pliego de Prescripciones Técnicas, asimismo deberá incluir todos los medios que el licitador pondrá a disposición de este Ayuntamiento para el desarrollo del servicio, así como la forma en que desarrollará el citado servicio.*

La forma en que se realizará la valoración del Proyecto de Gestión será de forma subjetiva, en función de lo aportado, y comparativamente entre todos los presentados”.

SEXTO. En el primero de los motivos del recurso, las recurrentes alegan que el PCAP atribuye una valoración máxima de 15 puntos al proyecto de gestión, pero no precisa unas reglas de ponderación de los distintos aspectos a valorar; y cuando le es solicitada al órgano de contratación aclaración se limita a indicar que la oferta debe incluir *“todos los medios que el licitador pondrá a disposición”* del Ayuntamiento y la forma en que se desarrollará, siendo la valoración *“en función”* de lo aportado y por comparación con el resto.



A su juicio, esa falta de concreción previa en los pliegos impedía, a priori y de antemano, a las entidades licitadoras conocer qué ponderación se daría después a cada apartado de "todos" esos medios que el licitador debía incluir en su oferta; pero además impedía conocer si se han fijado a posteriori con conocimiento ya del contenido de las ofertas. Afirma que tal duda incide en el alcance de la discrecionalidad técnica administrativa admitida, para entrar en el terreno de la arbitrariedad y afectar al necesario principio de transparencia.

Esa falta de determinación y aclaración previa en los pliegos determina, a su entender, que el desglose, descomposición y distribución de puntuación realizados por el órgano de contratación, a posteriori, y sin conocimiento anticipado por las entidades licitadoras, vulnera las previsiones del artículo 150.2 TRLCSP.

Concluye que en el caso que nos ocupa, ni en los pliegos ni siquiera al hilo de la aclaración solicitada -antes de la presentación de ofertas- se justificó o especificó el desglose de ítems, subapartados y aspectos que iban a ser valorados, y su correspondiente puntuación desglosada. A su juicio, resulta evidente que el previo conocimiento de tal sistema -pergeñado con posterioridad y no publicado hubiera colocado a las entidades licitadoras en situación de ajustar su oferta a la realidad de lo requerido, al no hacerse así se vulnera el principio de transparencia exigible, y se incide en la eventual arbitrariedad de la valoración de tal criterio.

Pues bien, las recurrentes cuestionan, por un lado, la falta de concreción previa en los pliegos del criterio de adjudicación evaluable mediante un juicio de valor, incluso tras la nota aclaratoria publicada, y por otro lado, que ni en los pliegos ni en la nota aclaratoria se justificó o especificó el desglose de ítems, subapartados y aspectos que iban a ser valorados, y su correspondiente puntuación desglosada.



En cuanto al primero de los argumentos, la falta de concreción en los pliegos del criterio de adjudicación evaluable mediante un juicio de valor, se ha de poner de manifiesto que los pliegos son la ley del contrato entre las partes y la presentación de proposiciones implica su aceptación incondicionada por las entidades licitadoras, por lo que, en virtud del principio de “pacta sunt servanda”, y teniendo en cuenta que las recurrentes no impugnaron los pliegos en su día, necesariamente han de estar ahora al contenido de los mismos (v.g. Resoluciones de este Tribunal 120/2015, de 25 de marzo, 75/2016, de 6 de abril, 221/2016, de 16 de septiembre y 45/2017, 2 de marzo, entre otras muchas).

En el segundo de los argumentos, las recurrentes afirman que ni en los pliegos ni en la nota aclaratoria se justificó o especificó el desglose de ítems, subapartados y aspectos que iban a ser valorados, y su correspondiente puntuación desglosada, cuestionando en definitiva que los criterios empleados en la valoración de las ofertas así como las reglas de ponderación de los mismos no estaban previstos en los pliegos y demás documentación que rigen el procedimiento de licitación.

Al hilo de lo anterior y en relación con la ponderación de los criterios y la posibilidad de su modificación e introducción de otros nuevos, existe una consolidada doctrina por parte de este Tribunal, con sustento en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE), en el sentido de que ello solo es admisible cuando se den las circunstancias señaladas por el citado Tribunal de Justicia, plasmada entre otras en las Resoluciones 125/2015, de 15 de abril, 186/2015 y 187/2015, ambas de 26 de mayo y 133/2017, de 27 de junio, que citan la Sentencia de 24 de noviembre de 2005 del citado Tribunal de Justicia en el asunto C-331/04 -ATI EAC Srl y Viaggi di Maio Snc y otros, que señala que *“El Derecho comunitario no se opone a que una mesa de contratación atribuya un peso específico a elementos secundarios de un criterio de adjudicación establecidos con antelación, procediendo a distribuir entre dichos elementos secundarios el número de puntos que la entidad adjudicadora previó para el criterio en cuestión en el momento en que*



elaboró el pliego de condiciones o el anuncio de licitación, siempre que tal decisión:

- no modifique los criterios de adjudicación del contrato definidos en el pliego de condiciones;*
- no contenga elementos que, de haber sido conocidos en el momento de la preparación de las ofertas, habrían podido influir en tal preparación;*
- no haya sido adoptada teniendo en cuenta elementos que pudieran tener efecto discriminatorio en perjuicio de alguno de los licitadores.”*

Por consiguiente, el Tribunal de Justicia en dicha sentencia admite que, estando el criterio de adjudicación definido y ponderado en el pliego, puedan establecerse subcriterios sin ponderar, permitiendo que sea a posteriori -en la fase de valoración- cuando sea llevada a cabo dicha ponderación. Todo lo anterior, siempre y cuando esos subcriterios estén previamente definidos en el pliego y se haga dentro del margen de puntuación del respectivo criterio.

Asimismo, es necesario hacer mención a la Sentencia del TJUE, de 24 de enero de 2008, en el asunto C-532/06 (Alexandroupulis), en relación con la citada Sentencia de 24 de noviembre de 2005 -asunto C-331/04 -ATI EAC Srl y Viaggi di Maio Snc y otros-, que concluye que *“El artículo 36, apartado 2, de la Directiva 92/50, interpretado a la luz del principio de igualdad de trato de los operadores económicos y de la obligación de transparencia que se deriva de dicho principio, se opone a que, en un procedimiento de licitación, la entidad adjudicadora fije a posteriori coeficientes de ponderación y subcriterios relativos a los criterios de adjudicación establecidos en el pliego de condiciones o en el anuncio de licitación”*.

Esta aparente adopción de una doctrina más restrictiva por parte del Tribunal de Justicia en la Sentencia de 24 de enero de 2008 (Alexandroupulis), fue resuelta por dicho Órgano en la propia sentencia (apartados 41 a 44). En este sentido, el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales indicó, en la Resolución 389/2014, de 19 de mayo, que *“los supuestos de hecho*



examinados en las dos sentencias citadas del Tribunal de Justicia de la Unión Europea son parecidos pero no totalmente coincidentes; así, en la Sentencia de 24 de enero de 2008 (asunto Alexandroupulis), el anuncio de licitación contenía únicamente los criterios de adjudicación, procediendo la Mesa a determinar tanto los coeficientes de ponderación de esos criterios como los subcriterios de valoración, todo ello con posterioridad a la presentación de las ofertas. En la sentencia de 24 de noviembre de 2005 (asunto ATI EAC), tanto los criterios de adjudicación como sus coeficientes de ponderación y los subcriterios de aquéllos estaban previamente fijados en el pliego de condiciones, estableciendo la Mesa a posteriori sólo los coeficientes de ponderación de los subcriterios. Se trata de dos supuestos de hecho diferentes, de ahí que en principio parezca que en la sentencia de 24 de enero de 2008 (Alexandroupulis) el Tribunal de Justicia adopte una doctrina más restrictiva pero en realidad no lo haga, al dejar expresamente a salvo la doctrina de la sentencia de 24 de noviembre de 2005, referida a un supuesto en el que los Pliegos recogían con un mayor grado de detalle las pautas (los criterios de valoración y su ponderación, y los subcriterios de aquéllos) aplicables para decidir la adjudicación. En este último supuesto, se insiste, el TJUE admite con ciertas condiciones que la Mesa de Contratación efectúe a posteriori un reparto de los puntos asignados a cada subcriterio, esto es, que fije a posteriori los coeficientes de ponderación de los subcriterios previstos en los Pliegos.”

Procede, pues, aplicar la doctrina expuesta al caso que nos ocupa. En ese sentido, conforme se ha recogido en el fundamento anterior, los criterios para valorar el proyecto de gestión -único criterio evaluable mediante un juicio de valor ponderado con hasta 15 puntos-, según las cláusulas 15 del PCAP y 20 del PPT y la nota aclaratoria, son los aspectos más relevantes del PPT para la gestión del servicio, valorándose éstos de forma comparativa entre todas las ofertas presentadas.



Así pues, del hecho de que la valoración del proyecto de gestión se haga sobre los aspectos más relevantes del PPT para la gestión del servicio comparativamente entre todos los presentados, se infiere que los aspectos diferenciadores de las ofertas serían tenidos en consideración, por lo que el criterio de valoración de elementos diferenciadores de las ofertas es un criterio previsto en los pliegos y en la documentación que debe regir la licitación, de forma que se premia a aquellas ofertas que sobresalen del resto, por tener elementos diferenciadores.

El informe de valoración de las ofertas de la empresa INGENIERÍA PARA EL DESARROLLO URBANO SOSTENIBLE, S.L. (en adelante IDUS), que asesora a la mesa de contratación conforme a lo previsto en la cláusula 23 del PCAP, partiendo de los criterios previstos en los pliegos y en la documentación que debe regir la licitación, establece como aspectos más relevantes del PPT para la gestión del servicio -subcriterios-, y que son objeto de valoración los siguientes: i) análisis del servicio de recogida de residuos urbanos, ii) justificación técnica de los trabajos y recursos humanos propuestos, iii) justificación de los medios humanos propuestos, y iv) herramientas para la gestión del servicio.

En ese sentido, el primer subcriterio “análisis del servicio de recogida de residuos urbanos” valora los aspectos relacionados con la definición del servicio de recogida y transporte de residuos urbanos recogidos en la sección primera del capítulo segundo del PPT, tales como ámbito de aplicación, periodicidad y horarios del servicio, organización de la recogida, transporte y entrega de residuos, recogida puerta a puerta, contenerización, limpieza y mantenimiento de los contenedores, servicio a contenedores soterrados, servicio de recogida de enseres, servicios especiales y mejoras.

El segundo subcriterio “justificación técnica de los trabajos y recursos humanos propuestos” valora los aspectos relacionados con los recursos humanos del servicio de recogida y transporte de residuos urbanos recogidos en la sección segunda del capítulo segundo del PPT, tales como responsable del servicio,



requisitos mínimos del equipo de trabajo y normas de seguridad y prevención de riesgos laborales.

El tercer subcriterio “justificación de los medios humanos propuestos” valora los aspectos relacionados con los recursos materiales del servicio de recogida y transporte de residuos urbanos recogidos en la sección tercera y cuarta del capítulo segundo del PPT, tales como normas generales (vehículos cedidos por el Ayuntamiento, vehículos propios para el control del servicio y vehículos de reserva) e instalaciones del servicio.

El cuarto subcriterio “herramientas para la gestión del servicio” valora los aspectos relacionados con las herramientas informáticas previstas para la gestión del servicio de recogida y transporte de residuos urbanos recogidas en la sección tercera del capítulo segundo del PPT.

De lo anterior se infiere que las exigencias de la Sentencia del TJUE, de 24 de noviembre de 2005, asunto C-331/04 -ATI EAC Srl y Viaggi di Maio Snc y otros, se cumplen en el supuesto examinado pues el criterio está definido y ponderado en el pliego -proyecto de gestión con hasta 15 puntos-, así como los subcriterios sin ponderar -los aspectos más relevantes del PPT: análisis del servicio de recogida de residuos urbanos, justificación técnica de los trabajos y recursos humanos propuestos, justificación de los medios humanos propuestos, y herramientas para la gestión del servicio-, permitiendo dicha sentencia que pueda ser a posteriori -en la fase de valoración- cuando sea llevada a cabo dicha ponderación, circunstancia que ha ocurrido en el presente supuesto en que los subcriterios han sido ponderados en la fase de valoración -dentro del margen de los 15 puntos del criterio- con 6, 4, 2 y 3 puntos, respectivamente.

Por último, los distintos apartados en los que el informe de valoración ha dividido cada uno de los subcriterios -por ejemplo en el subcriterio “análisis del servicio de recogida de residuos urbanos”, los apartados son la organización y duración de las tareas de recogida, el detalle de los trabajos propuestos, el



detalle de calendarización de los trabajos y el alcance y claridad general de la oferta, entre otros-, no vienen a trasgredir dichos subcriterios de adjudicación, sino que recogen con precisión y a modo de justificación extremos referidos a métodos, técnicas o instrumentos de valoración que no pueden devenir improcedentes o ilegales si con ellos el órgano técnico evaluador, siempre que no se modifiquen los criterios y subcriterios de adjudicación definidos en los pliegos, explica razonadamente y tras un método analítico adecuado la razón de ser de la valoración efectuada como ocurre en el presente caso (v.g. Resoluciones de este Tribunal 239/2015, 29 de junio y 417/2015, de 10 de diciembre).

En consecuencia, en base a las consideraciones expuestas, procede desestimar este primer motivo del recurso.

SÉPTIMO. En el segundo de los motivos del recurso, las recurrentes alegan que en el subcriterio "justificación de los medios materiales propuestos", se recoge un apartado valorable con hasta 0,3 puntos denominado "otros medios materiales propuestos", y en el que la oferta de la adjudicataria ha recibido la puntuación máxima, y la suya cero puntos.

Al respecto, el informe de valoración de las ofertas, elaborado como se ha expuesto por la empresa IDUS, manifiesta que en el apartado "otros medios materiales propuestos" lo que se evalúa es la puesta a disposición de los mismos "*en casos excepcionales, si fuese necesario*".

Sin embargo, a juicio de las recurrentes, de la lectura del pliego no se alcanza a conocer ni determinar a qué otros medios materiales propuestos puede hacerse referencia, toda vez que la dicción literal de la cláusula 16 del PCAP no deja lugar a dudas sobre cuáles puedan ser las mejoras ofrecidas, y donde han de ser valoradas (solo en los criterios de evaluación automática); pero es que, además, en el propio PCAP, en la cláusula 40 se detalla que "*los licitadores deberán detallar en su oferta la totalidad del material y maquinaria necesaria para la*



realización de los servicios objeto del contrato (...)", evidenciando con ello que no ha lugar a considerar "otros medios materiales propuestos", pues todos los que han de plantearse ya se detallan y recogen para su valoración en otros apartados.

Concluyen las recurrentes señalando que se habría contaminado la valoración del criterio sometido a juicio de valor con un apartado susceptible de ser calificado de mejora, cuando las referidas mejoras ya se valoran en otros criterios y bajo otros parámetros, incidiendo de nuevo en la arbitrariedad de la valoración final otorgada. Tal circunstancia, a su juicio, habrá de determinar la revocación de la adjudicación y la retroacción del procedimiento para su debida valoración.

Por su parte, el órgano de contratación en el informe al recurso manifiesta que la valoración que se hizo de los proyectos técnicos fue considerándolos íntegramente, entendiendo que todos los aspectos que los componen constituyen elementos de la prestación del servicio propuesto y no mejoras al mismo.

Pues bien, en la nota aclaratoria se dispone que el proyecto de gestión deberá indicar todos los medios que la entidad licitadora pondrá a disposición del Ayuntamiento para el desarrollo de la prestación y ello con el fin de poder valorar la mejor adecuación del proyecto presentado a las necesidades del servicio que se licita.

En este sentido, dentro de las necesidades del servicio se pueden dar situaciones excepcionales, como se afirma en el informe de valoración de las ofertas, no previsibles que podrían, si se diese el supuesto, generar alguna situación puntual que es preciso solventar; en estos casos, lo que el citado informe técnico valora es aquellas ofertas que dentro de una organización y planificación del servicio, dentro de su capacidad de autoorganización, han estimado necesario incluir en su proposición algún medio material, además del mínimo exigido en



los pliegos, para el supuesto de que se diesen estas situaciones, no pudiéndose catalogar tales previsiones como mejoras sino como aspectos que redundan en una mejor calidad del servicio que se presta.

No se puede obviar que el criterio de adjudicación establece como forma de valoración la comparación entre ofertas, permitiendo premiar a aquellas que sobresalen del resto, por tener elementos diferenciadores, como puede ser dentro de la organización y planificación del servicio el ofertar algún medio material para solventar posibles situaciones excepcionales, que redundan en una mejor calidad del servicio.

En consecuencia, en base a las consideraciones expuestas, procede desestimar este segundo motivo del recurso.

OCTAVO. El tercero de los motivos del recurso, las recurrentes lo plantean como subsidiario. En este sentido, señalan que si se estimase por el Tribunal que la discordancia entre la vaguedad existente en los pliegos sobre las reglas de valoración del criterio sujeto a juicio de valor, y el detalle mostrado después en los subcriterios establecidos en el informe técnico de valoración y su puntuación, no fuese suficiente para decretar la invalidez de la resolución de adjudicación, nos hallaríamos, en todo caso, ante una valoración arbitraria de la oferta o cuanto menos afectada de error material.

A su juicio, de la forma en que se valoran el resto de subcriterios y apartados, se infiere que el informe de valoración ha optado por asignar puntos a aquellas proposiciones que mencionaban en su oferta el aspecto valorado y cero puntos a las que no hubiesen ofrecido o concretado nada al respecto, salvo en un caso que menciona en su escrito de recurso.

Indica que frente a este regla general se aprecia, sin embargo, que en el aspecto concreto "accesos a los servicios municipales" integrado en el subcriterio "herramientas para la gestión del servicio", se le ha otorgado a su oferta cero



puntos, equivalente -según la regla general antes indicada- a no haber presentado o explicitado nada al respecto. Pese a tal puntuación de cero, nada se motiva ni justifica en el informe para aclarar porqué, apartándose de la regla general indicada, se opta por no dar puntuación alguna a su oferta.

Sin embargo, afirma que en cumplimiento de las exigencias de los pliegos, ofertó de manera clara, expresa y ajustada al PPT, el sistema y medios de acceso por parte del Ayuntamiento, como herramienta para la gestión del servicio; y siendo ello así, debió procederse a otorgarle la puntuación positiva que correspondiera dentro del margen de discrecionalidad administrativa, pero en ningún caso procedía otorgar nula puntuación, lo que responde a su juicio a un criterio de arbitrariedad, o cuanto menos, a un error material que derivaría de no haberse tomado en cuenta por el órgano de contratación la existencia, ofrecimiento y explicación de tal aspecto concreto, en su proposición.

Por su parte, el órgano de contratación en su informe al recurso señala que es cierto que la oferta de las ahora recurrentes incluía los elementos que señalan en el escrito de recurso, sin embargo, dicha información no se incluyó en el capítulo de la oferta en la que se describía el modo de funcionamiento de la herramienta puesta a disposición; este hecho crea dudas acerca de la integración real entre la información empleada para la gestión del servicio y la proporcionada a los servicios técnicos municipales, puesto que el capítulo dedicado de manera monográfica a la herramienta de gestión no mostraba ni mencionaba en ningún momento la posibilidad de acceso por parte de los servicios técnicos municipales.

Asimismo, señala el informe al recurso que la descripción que se hace del acceso a los servicios técnicos municipales, como puede observarse en el recurso presentado, es somero y poco detallado, sin entrar a describir elementos tan relevantes como el tipo y privilegio de acceso con el que se contará para el uso de la herramienta, la cantidad y tipología de módulos de gestión activos o la cantidad y tipología de información disponible para su consulta o modificación.



Concluye el órgano de contratación que en base a lo anterior no cabe una modificación de la puntuación recibida por las ahora recurrentes.

Por último, FCC como entidad interesada alega en síntesis que la oferta de las ahora recurrentes omite cualquier explicación que permita a los técnicos evaluadores conocer cómo se va a gestionar el acceso a los servicios, en qué forma o con qué alcance, lo que, evidentemente, es insuficiente para que su proposición pueda ser valorada positivamente en este aspecto.

Vistas las alegaciones de las partes procede examinar el fondo de la controversia.

Con carácter previo al análisis del presente alegato es necesario matizar que aun cuando el informe de evaluación de las ofertas ha sido realizado por la empresa IDUS, la misma ha de entenderse efectuada por la mesa de contratación que hace suyo dicho informe al realizar, al menos, una valoración mínima de las ofertas, realizando aportaciones propias y valoraciones críticas al mismo, según consta en las correspondientes actas de las sesiones de la mesa de contratación.

Las ahora recurrentes denuncian, en síntesis, que en cumplimiento de las exigencias de los pliegos, ofertaron de manera clara, expresa y ajustada al PPT, el sistema y medios de acceso por parte del Ayuntamiento, como herramienta para la gestión del servicio; y siendo ello así, debió procederse a otorgarle la puntuación positiva que correspondiera dentro del margen de discrecionalidad administrativa, pero en ningún caso procedía otorgar nula puntuación.

Pues bien, la fundamentación del presente alegato gira en torno a una apreciación técnica de las recurrentes contraria a la realizada en el seno del procedimiento, que no puede prevalecer sobre el juicio técnico emitido por la mesa de contratación, que asume y hace suyo el informe emitido por la empresa IDUS que la asesora. Dicho parecer técnico goza de una presunción iuris tantum



de acierto y razonabilidad, lo que determina que no pueda quedar desvirtuado por la emisión de un juicio técnico paralelo y alternativo de las recurrentes, salvo existencia de error, arbitrariedad o falta de motivación de aquel, circunstancias que no se aprecian en el supuesto examinado.

En consecuencia, en base a las consideraciones anteriores, procede desestimar el tercero de los motivos del recurso.

Por lo expuesto, vistos los preceptos legales de aplicación, este Tribunal

ACUERDA

PRIMERO. Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por las entidades **MAYGAR, S.L.** y **LICUAS, S.A.** contra el Acuerdo, de 6 de septiembre de 2017, del Pleno del Ayuntamiento de Osuna por el que se adjudica el contrato denominado “Servicio de recogida y transporte de residuos sólidos urbanos del municipio de Osuna” (Expte. PEA/2/2017 3/2017), convocado por el Ayuntamiento de Osuna (Sevilla).

SEGUNDO. Acordar, de conformidad con lo estipulado en el artículo 47.4 del TRLCSP, el levantamiento de la suspensión del procedimiento de adjudicación, cuyo mantenimiento fue adoptado por este Tribunal en Resolución, de 16 de octubre de 2017.

TERCERO. Declarar que no se aprecia temeridad o mala fe en la interposición del recurso, por lo que no procede la imposición de multa en los términos previstos en el artículo 47.5 del TRLCSP.

CUARTO. Notificar la presente resolución a los interesados en el procedimiento.



Esta resolución es definitiva en vía administrativa y contra la misma solo cabrá la interposición de recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a la recepción de su notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10.1 letra K) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

