

**Recurso 79/2019****Resolución 232/2019****RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS  
CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA.**

Sevilla, 11 de julio de 2019

**VISTO** el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la mercantil **EULEN S.A.**, contra la Resolución de 31 de enero de 2019, del Director Gerente del Hospital Universitario Puerta del Mar, por la que se adjudica, entre otros, el Lote 3 relativo al contrato denominado “Servicio de Mantenimiento Integral de los dispositivos extrahospitalarios de los Centros Sanitarios del SSPA de la provincia de Cádiz y del Hospital Universitario Puerto Real” (Expte 665/2016), convocado por el mencionado Hospital Universitario Puerta del Mar de Cádiz, adscrito al Servicio Andaluz de Salud, este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha adoptado la siguiente

**RESOLUCIÓN****ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.** El 3 de noviembre de 2017, se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea el anuncio de licitación, por procedimiento abierto, del contrato indicado en el encabezamiento de esta resolución. El 14 de noviembre de 2017,



el anuncio fue publicado en el Boletín Oficial del Estado núm. 276. Asimismo, con fecha 3 de noviembre de 2017 fue publicado en el perfil de contratante de la Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía y el 20 de noviembre de 2017, se publicó en el mencionado perfil anuncio de corrección de errores y ampliación de plazo para la presentación de proposiciones.

El valor estimado del contrato asciende a la cantidad de 16.544.639,38 euros.

**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 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 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. Asimismo, el procedimiento del recurso especial se rige por la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (en adelante LCSP), todo ello de conformidad con lo establecido en la disposición transitoria primera de la citada LCSP.

**TERCERO.** El 25 de febrero de 2019, la entidad EULEN S.A. (en adelante EULEN), presentó en el Registro del órgano de contratación recurso especial contra la resolución de adjudicación referenciada en el encabezamiento.

**CUARTO.** El 27 de febrero de 2019, mediante oficio del órgano de contratación, se dio traslado a este Tribunal del escrito de recurso, del expediente administrativo, del informe al recurso, así como de la relación de licitadores, que fue recibido el mismo día en el registro electrónico.

**QUINTO.** Mediante escritos de 12 de marzo de 2019, la Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso a los interesados en el procedimiento, concediéndoles un plazo de cinco días hábiles para formular alegaciones, habiéndolas



presentado en plazo la entidad VEOLIA SERVICIOS LECAM, S.A. (en adelante, VEOLIA).

**SEXTO.** En la tramitación del presente recurso se han cumplido con carácter general los plazos legales, salvo el previsto para resolver en el artículo 57.1 de la LCSP, dada la acumulación de asuntos existente en este Tribunal.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO.** Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 46 de la LCSP, en el 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.

**SEGUNDO.** Ostenta legitimación la recurrente para la interposición del recurso dada su condición de empresa licitadora en el procedimiento de adjudicación, de acuerdo con el artículo 48 de la LCSP.

**TERCERO.** Visto lo anterior, procede determinar si el presente recurso se refiere a alguno de los supuestos contemplados legalmente y si se interpone contra algunos de los actos susceptibles de recurso en esta vía, de conformidad con lo establecido respectivamente en los apartados 1 y 2 del artículo 44 de la LCSP.

El recurso se interpone contra el acuerdo de adjudicación del lote 3 de un contrato de servicios cuyo valor estimado asciende a 16.544.639,38 euros y que pretende celebrar un ente del sector público con la condición de Administración



Pública. Por tanto, aquel resulta procedente al amparo del artículo 44 apartados 1 a) y 2 c) de la LCSP.

**CUARTO.** En cuanto al requisito del plazo para interponer el recurso, el artículo 50.1 d) de la LCSP establece que *“El procedimiento de recurso se iniciará mediante escrito que deberá presentarse en el plazo de quince días hábiles. Dicho plazo se computará: (...)*

*d) Cuando se interponga contra la adjudicación del contrato el cómputo se iniciará a partir del día siguiente a aquel en que se haya notificado esta de conformidad con lo dispuesto en la disposición adicional decimoquinta a los candidatos o licitadores que hubieran sido admitidos en el procedimiento.”*

Asimismo, la disposición adicional decimoquinta del citado texto legal, en su apartado 1, establece que *“Las notificaciones a las que se refiere la presente Ley se podrán realizar mediante dirección electrónica habilitada o mediante comparecencia electrónica. Los plazos a contar desde la notificación se computarán desde la fecha de envío de la misma o del aviso de notificación, si fuera mediante comparecencia electrónica, siempre que el acto objeto de notificación se haya publicado el mismo día en el Perfil de contratante del órgano de contratación. En caso contrario los plazos se computarán desde la recepción de la notificación por el interesado.”*

En el supuesto analizado, el escrito de notificación de la resolución de adjudicación es de fecha 4 de febrero, habiéndose publicado en el perfil en esa misma fecha. Aun no constando la fecha de remisión de la misma, si se computa el plazo desde la fecha en que fue dictada, al haberse interpuesto el recurso el 25 de febrero, estaría dentro de plazo.

**QUINTO.** Una vez analizado el cumplimiento de los requisitos previos de admisión, procede el examen de la cuestión de fondo suscitada en el presente



recurso.

El recurso se dirige contra la adjudicación del lote 3 del contrato a la entidad VEOLIA, habiendo quedado segunda clasificada la entidad recurrente.

Sostiene en su recurso que han existido sendos errores en la aplicación de los criterios sometidos a juicio de valor: en el criterio 4, y en el criterio 3. En consecuencia, a su parecer su oferta merecería 0,71 puntos más, con lo que superaría a la entidad adjudicataria.

El órgano de contratación en su informe discrepa del supuesto error en la valoración del criterio 3, y reconoce el error en la valoración resultante de la aplicación del criterio 4, aunque advierte que no tendría trascendencia en el orden de clasificación de las empresas, en los términos que después se expondrán.

Por su parte, VEOLIA se opone al recurso en los términos que figuran en el expediente.

**SEXTO.** Expuestas las alegaciones de las partes, y comenzando por el supuesto error en la aplicación del criterio de valoración número 3, señala la recurrente que en el informe técnico de valoración de las ofertas con arreglo a los criterios sometido a un juicio de valor, página 28, se señala respecto de su oferta:

*“Eulen*

*Vehículos y otros medios puntuales*

*1 furgoneta y camiones, así como maquinaria a disposición del centro desde grúas, plataformas elevadoras, etc.”*

Frente a ello alega que en su oferta, página 84, se indica con claridad meridiana que se adscriben dos vehículos al servicio, tipo furgoneta, de forma que no se ha



valorado uno de los vehículos ofertados.

Por otro lado, añade que en las páginas 85 y 86 de su oferta se incluyen otra serie de medios a disposición del contrato que no han sido valorados.

Concluye que de los citados criterios se deduce con claridad que ha recibido 0,5 puntos por ofertar un vehículo, cuando ha ofertado en realidad dos furgonetas, por lo que debió recibir 1 punto en el subcriterio “vehículos y otros medios”, siendo un error ostensible y evidente.

El órgano de contratación en su informe alega que según consta en el “*Anexo A al Cuadro Resumen. Criterios de adjudicación*”, el criterio 2, “*Oferta técnica*” consiste en la presentación de una memoria explicativa de la prestación del servicio, con una ponderación de 20 puntos, en la que se valorará la documentación e informes que se detallan en el Anexo III del pliego de prescripciones técnicas relativos al mantenimiento y conservación para cada una de las instalaciones cuyo mantenimiento está incluido en el contrato. En particular:

- Informe técnico de reconocimiento previo de las instalaciones.
- Memoria técnica de gestión propuesta para cada una de las instalaciones.
- Medios técnicos y personales propuestos para la ejecución del servicios.
- Plan de revisiones de mantenimiento preventivo y técnico-legal propuestos.
- Plan de mantenimiento correctivo.

Expone a continuación que la comisión técnica indica en su informe que, *“teniendo en cuenta las características técnicas de los centros extrahospitalarios incluidos en los lotes 1, 2 y 3, así como la dispersión geográfica y extensión de superficie de la zona de prestación, se procede a valorar las diferentes ofertas técnicas con arreglo a la siguientes distribución de puntos:*



- 1º. Informe técnico de reconocimiento de instalaciones de 0 a 2 puntos.*
- 2º Memoria técnica de gestión y eficiencia energética de 0 a 11 puntos.*
- 3º Medios técnicos a disposición del centro de 0 a 2 puntos.*
- 4º Medios humanos a disposición del centro de 0 a 4 puntos.*
- 5º Programa de gestión de 0 a 1 punto.”*

En relación con el apartado 3º, “medios técnicos a disposición del centro”, la comisión técnica valoró cuatro aspectos:

- Medios a disposición del operario y medios de protección personales.
- Medios de taller y comunicación.
- Equipos de medición y calibración.
- Vehículos y otros medios puntuales.

Añade el informe que nos encontramos ante un criterio de valoración no automático, que se valora mediante la comparación de las ofertas recibidas para cada uno de los lotes. Tras invocar la doctrina contenida en varias resoluciones de los órganos competentes para la resolución de recursos contractuales, afirma que es fácilmente comprobable que la oferta de la recurrente en el apartado relativo a los vehículos es sustancialmente inferior a la presentada por el resto de licitadores en general, y la adjudicataria en particular. Así mientras EULEN solo oferta 2 furgonetas, la adjudicataria, VEOLIA oferta 4 furgonetas y un vehículo para los responsables del contrato, además de diferente maquinaria como grúas, plataformas elevadoras, etc que contienen ambas ofertas. En definitiva, considera el órgano de contratación que la comisión técnica ha valorado de forma global, conjunta y comparada todas las ofertas, por lo que no procede que se conceda 0,5 puntos adicionales por vehículos ofertados.

VEOLIA por su parte se opone a este motivo del recursos en sentido similar al del órgano de contratación.



Expuesta las alegaciones de las partes, procede analizar el motivo del recurso, debiendo comenzar por recordar nuestra doctrina sobre los informes técnicos de valoración de las ofertas con arreglo a los criterios sometidos a un juicio de valor.

Así, entre otras, la Resolución 89/2019, de 21 de marzo, señala:

*“En este sentido, los criterios evaluables en función de juicios de valor tienen la peculiaridad de que se refieren en todo caso a cuestiones que por sus características no pueden ser evaluadas aplicando procesos que den resultados precisos predeterminables. Básicamente los elementos de juicio a considerar para establecer la puntuación que proceda asignar por tales criterios a cada proposición descansan sobre cuestiones de carácter técnico.*

*La esencia de los criterios dependientes de un juicio de valor estriba precisamente en la existencia de una apreciación técnica personal de quien realiza el análisis, apreciación que no puede ser arbitraria, pero que tampoco puede ser matemática. Así, la admisión de los criterios de adjudicación dependientes de un juicio de valor lleva a reconocer conceptos cuya integración pueda hacerse por el órgano de contratación mediante una apreciación o valoración personal, de ahí que los conceptos empleados para su definición admitan un margen de valoración, sin que esta circunstancia pueda sobrepasar los límites de la discrecionalidad técnica.*

*En relación con esta última, este Tribunal también ha expresado en numerosas ocasiones (v.g. Resoluciones 273/2016, de 4 de noviembre, 51/2017, 15 de marzo, 186/2017, de 26 de septiembre, 84/2018, de 28 de marzo y 236/2018, de 8 de agosto, entre otras muchas) que la discrecionalidad técnica de los órganos evaluadores debe ser respetada salvo prueba de error, arbitrariedad o falta de motivación.*

*Asimismo, como afirma el Tribunal Supremo en su Sentencia, de 16 de diciembre de 2014 (Recurso 3157/2013), la solvencia técnica y neutralidad que caracteriza a los órganos calificadores impone respetar su dictamen mientras no conste de manera*



*inequívoca y patente que incurre en error técnico. Igualmente, la Sentencia del Alto Tribunal de 15 de septiembre de 2009 (RJ 2010\324), declara que “la discrecionalidad técnica parte de una presunción de certeza o de razonabilidad de la actuación administrativa, apoyada en la especialización y la imparcialidad de los órganos establecidos para realizar la calificación. De modo que dicha presunción “iuris tantum” solo puede desvirtuarse si se acredita la infracción o el desconocimiento del proceder razonable que se presume en el órgano calificador, bien por desviación de poder, arbitrariedad o ausencia de toda posible justificación del criterio adoptado, bien por fundarse en patente error, debidamente acreditado por la parte que lo alega”.*

Pues bien, según el “Anexo a cuadro resumen, criterios de adjudicación” del pliego de cláusulas administrativas particulares, en los criterios de valoración comunes a todos los lotes, y dentro del apartado relativo a la oferta técnica, se establece como número de orden 2, evaluable de forma no automática, la valoración de una memoria explicativa de la prestación del servicios, con una ponderación de 20 puntos. Esta memoria se desglosa en una serie de apartados, entre los que se encuentran los medios técnicos para la ejecución del servicio. Para la valoración de los apartados, el PCAP añade, en lo que ahora interesa, que se valorarán mediante comparación de las ofertas recibidas para cada uno de los lotes.

Respecto del apartado relativo a los medios técnicos para la ejecución del servicio, como se indica en el informe del órgano de contratación al recurso, la Comisión técnica decidió, para su valoración, asignarle de 0 a 2 puntos (página 1 del informe técnico). Para la asignación de estos puntos la comisión valoró cuatro aspectos (páginas 28 a 30):

- Medios a disposición del operario y medios de protección personal.
- Medios de taller y comunicación.
- Equipos de medición y calibración.



-Vehículos y otros medios puntuales.

Como puede comprobarse, la asignación de hasta 2 puntos a los medios técnicos ofertados se realizó en función de la valoración de cuatro subapartados, uno de los cuales es el relativo a los vehículos y otros medios puntuales, que es donde se centra la controversia que estamos analizando. Cabe añadir que la comisión técnica no realizó un reparto de los dos puntos entre los cuatro subapartados sino que llevó a cabo su valoración de forma global. En esta valoración global, la adjudicataria mereció 2 puntos, mientras que la entidad recurrente 1 punto.

Centrada su reclamación en que ofertó 2 furgonetas, y que en consecuencia, reclama 0,5 puntos más, basta comparar su oferta de vehículos con la de otras empresas para comprobar que se encuentra entre las que menos vehículos ofertó. Así, como se indica en el informe técnico, la adjudicataria VEOLIA ofertó 4 furgonetas y un vehículo, mientras que otras entidades licitadoras ofertaron 1 vehículo y 2 vehículos responsables; cinco furgonetas; 5 furgonetas más vehículos de apoyo; 4 furgonetas; y 5 furgonetas.

En este sentido, dentro del ámbito de la discrecionalidad de la comisión técnica, señala el informe al recurso que la misma ha valorado de forma global, conjunta y comparada todas las ofertas, concediendo mayor puntuación a las ofertas que ostensiblemente han mejorado el contenido de la misma, no sólo por el número de vehículos, sino incluso ofreciendo la disponibilidad de un vehículo de forma exclusiva para los responsables del contrato, como hace la adjudicataria.

Por otro lado, es cierto que en el informe técnico se cometió el error, reconocido por el órgano de contratación, de recoger que EULEN ofertó una furgoneta y camiones, y no dos furgonetas. Ahora bien este error no lleva necesariamente a considerar que no se tuvieron en cuenta en la valoración los camiones (término que recoge el informe técnico) por lo que es razonable entender que en su valoración se tuvo en cuenta la aportación de más de un vehículo, con



independencia de la denominación que recibiera.

En cuanto a la alegación de que no se valoraron otros medios a disposición del contrato (páginas 84 y 85 de la oferta), reiteramos lo expuesto anteriormente sobre la valoración global, a lo que cabe añadir, a mayor abundamiento, que la propia oferta de la recurrente distingue entre los vehículos adscritos al servicio (apartado 3.2.6, las dos furgonetas) y los medios de apoyo al servicio (apartado 3.2.9), lo que parece poner de manifiesto que estos últimos no están adscritos a la ejecución del contrato, sino que eventualmente podrían utilizarse.

Partiendo en consecuencia de lo ofertado por la recurrente en comparación con las ofertas de los otros licitadores, añadiendo que, como hemos dicho, la valoración del apartado relativo a los medios técnicos ofertados se hace sobre el conjunto de los cuatro subcriterios, sin que aparezca desglosado la atribución de puntos en cada uno de ellos, así como de que nos encontramos ante un criterio sometido a juicio de valor, consideramos que no nos encontramos ante un supuesto de error, arbitrariedad o falta de motivación en el informe técnico, y, en consecuencia, la discrecionalidad técnica de los órganos evaluadores debe ser respetada, por lo que procede desestimar este motivo del recurso.

**SÉPTIMO.** El segundo error denunciado en el recurso se refiere a la aplicación del criterio número 4. Según este criterio, se atribuyen 0,75 puntos por cada operario de primera ofertado. En el informe técnico se indica que la entidad recurrente oferta 4 operarios, otorgándosele 2,75 puntos, en vez de los 3 que le correspondería, de forma que la puntuación resultante sería de 2,52 puntos, en vez de 2,31 puntos.

El órgano de contratación en su informe reproduce el informe técnico, en el que se señala que *“Todas las empresas dicen que presentan medios humanos a disposición del centro suficientes para la perfecta ejecución del contrato, mostrándose títulos académicos, curriculum, etc. Presentan ingenieros,*



*ingenieros técnicos,...todos ellos a disposición.*

*En referencia a los centros del lote 3, debido a su gran dispersión se valora la disponibilidad de operarios fijos asignados al contrato.*

*Puntuaciones:*

*-Encargado. 1 punto.*

*-Operario 1ª. 0,75 puntos*

*-Operario 2ª. 0.50 puntos.”*

A continuación el órgano de contratación señala que examinada la propuesta de la recurrente se comprueba que efectivamente se ha producido un error material, dado que a pesar de haber ofertado 4 operarios de primera adscritos permanentemente a la ejecución del contrato, se ha puntuado sobre un total de 3 operarios de primera, por lo que es correcto que se le reconozcan en este apartado 2,52 puntos. No obstante, el reconocimiento de esa diferencia de 0,21 puntos no variaría el orden de clasificación señalado en la resolución recurrida, y no daría lugar a la modificación de la condición de adjudicataria de VEOLIA.

Así las cosas, procede analizar si una eventual estimación del presente alegato del recurso, supondría que la entidad recurrente pueda resultar adjudicataria. En este sentido, aun estimando el alegato de la recurrente, ello nunca le podría provocar un beneficio pues continuaría quedando situada su oferta en segundo lugar, no pudiendo nunca ser adjudicataria del presente contrato. Al respecto, se ha manifestado este Tribunal, entre otras muchas, en sus Resoluciones 98/2017, de 12 de mayo, 215/2018, de 6 de julio y 79/2019, de 21 de marzo, en las que se ponía de manifiesto que una hipotética estimación del recurso y consecuentemente la retroacción de las actuaciones en ningún caso alteraría el sentido que la adjudicación tiene para la recurrente, pues no podría optar a alzarse con el contrato, ni, por tanto, se traduciría en la obtención de un beneficio o ventaja para ella, ya que el resultado de la licitación seguiría sin serle propicio.



En un sentido similar se ha pronunciado el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, entre otras, en sus Resoluciones 354/2015, de 17 de abril y 2/2016, de 12 de enero, y más recientemente en la 1054/2018, de 16 de noviembre, en la que ha declarado que *«Por consiguiente, el sentido de la adjudicación se mantiene invariable, lo que nos obliga a desestimar el recurso y a confirmar la resolución recurrida, de conformidad con el principio de economía procesal, que pugna contra cualquier retroacción de actuaciones de la que no se derivaría alteración del sentido del acto impugnado (cfr., en este sentido, Sentencias del Tribunal Supremo, Sala III, de 23 de febrero de 2012 –Roj STS 1137/2012- y 28 de abril de 1999 –Roj STS 2883/1999-»*.

En consecuencia, en base a las consideraciones realizadas en la presente resolución, procede desestimar el recurso interpuesto.

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

### **ACUERDA**

**PRIMERO.** Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la mercantil **EULEN S.A.**, contra la Resolución de 31 de enero de 2019, del Director Gerente del Hospital Universitario Puerta del Mar, por la que se adjudica, entre otros, el Lote 3 relativo al contrato denominado “Servicio de Mantenimiento Integral de los dispositivos extrahospitalarios de los Centros Sanitarios del SSPA de la provincia de Cádiz y del Hospital Universitario Puerto Real”(Expte 665/2016) convocado por el mencionado Hospital Universitario Puerta del Mar de Cádiz, adscrito al Servicio Andaluz de Salud.

**SEGUNDO.** Acordar, de conformidad con lo estipulado en el artículo 57.3 de la LCSP, el levantamiento de la suspensión automática del procedimiento de adjudicación, respecto del lote 3.



**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 58.2 de la LCSP.

**CUARTO.** Notificar la presente resolución a las partes interesadas 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.

