



EB 2014/85

Resolución 93/2014, de 17 de septiembre de 2014, del Titular del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi / Euskal Autonomia Erkidegoko Kontratuen inguruko Errekurtsoen Administrazio Organoaren titularra, que resuelve el recurso especial en materia de contratación interpuesto por Fundación Lantegi Batuak contra la adjudicación del contrato de servicio de limpieza, tramitado por “Alhóndiga, Centro de Ocio y Cultura, S.A.U.”

I.- ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Con fecha 30 de julio de 2014, la entidad Fundación Lantegi Batuak presentó recurso especial en materia de contratación contra la adjudicación del contrato de “Servicio de limpieza”, tramitado por “Alhóndiga, Centro de Ocio y Cultura, S.A.U.” (en adelante, Alhóndiga).

El mismo 30 de julio 2014 el Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma del País Vasco / Kontratuen Inguruko Errekurtsoen Administrazio Organoa (en adelante, OARC / KEAO) trasladó el recurso al poder adjudicador.

El expediente de contratación y el informe al que se refiere el artículo 46.2 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (en adelante, TRLCSP) tuvieron entrada en el registro del OARC / KEAO el día 4 de agosto de 2014.

SEGUNDO: Solicitadas alegaciones a los interesados, se han recibido las de la empresa Urbegi Servicios Auxiliares, S.L.U. (en adelante, Urbegi), adjudicataria impugnada.



II.- FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO: De conformidad con lo previsto en los artículos 42 y 44. 4. a) del TRLCSP, queda acreditada en el expediente la legitimación del recurrente y la representación de Don R. B.S. que comparece en su nombre.

SEGUNDO: El artículo 40.1 a) del TRLCSP prevé que serán susceptibles de recurso especial en materia de contratación, entre otros, los contratos de servicios sujetos a regulación armonizada. En presente caso se trata de un contrato de limpieza de la categoría 14 (Servicios de limpieza de edificios, etc.) con un valor estimado de 5.000.000,00 €.

TERCERO: El artículo 40.2 c) del TRLCSP señala que podrán ser objeto de recurso los acuerdos de adjudicación adoptados por los poderes adjudicadores.

CUARTO: El recurso ha sido interpuesto en tiempo y forma.

QUINTO: Alhóndiga tiene la condición de poder adjudicador, aunque no de Administración Pública, según lo dispuesto en el artículo 3 TRLCSP.

SEXTO: Las alegaciones del recurrente son, en síntesis, las siguientes:

a) El recurrente estima que se han infringido los artículos 1 y 139 del TRLCSP y 9.3 de la Constitución:

- Por existir un error material y discrecionalidad técnica no razonable en la valoración del subapartado 1.3.1. “Formato de documento para la gestión de problemas e incidencias. Máximo 0,5 puntos” del apartado 1.3. “Seguimiento del servicio y gestión de incidencias” del criterio 1. “Memoria explicativa.” El informe de valoración señala que Lantegi Batuak propone un formato de documento de gestión de incidencias en el que «(...) aparecen datos como la hora, descripción de la incidencia y la zona donde se ha producido la incidencia. No aparece en dicho documento la zona donde ha tenido lugar la incidencia. En el cuadro no aparecen reflejadas las medidas adoptadas para la resolución de la incidencia.» Denuncia la contradicción en el texto del informe, que afirma que la



zona de la incidencia es parte del formato y luego señala que se ha omitido la posibilidad de consignar dicho dato. Afirma que la oferta de Lantegi Batuak sí incluye la metodología para la resolución de incidencias, tal y como consta en el punto 6 de la Memoria Explicativa incluida en la Memoria Técnica presentada. La puntuación en este epígrafe fue de 0,50 puntos para Urbegi y 0,30 para Lantegi Batuak, y la recurrente entiende que, a la vista de lo expuesto, debió otorgarse 0,50 puntos a ambas ofertas.

- Por la valoración con subcriterios que no figuran expresamente en el pliego de cláusulas administrativas particulares y discrecionalidad técnica no racional, con vulneración del principio de igualdad de trato, en la valoración del apartado 2.2. “Enumerar los medios personales a utilizar en las distintas limpiezas. Máximo 4 puntos” del criterio 2. “Planning”. Según deduce el recurrente, una vez analizado el expediente, se utilizan en la valoración tres subcriterios no contemplados en el Pliego (número de horas, afección en número de personas y medios personales en paradas técnicas). La inclusión de elementos secundarios de valoración no inicialmente previstos en los Pliegos supone en este caso una modificación de los criterios de adjudicación y contempla aspectos que, de haber sido conocidos en el momento de preparación de las ofertas, hubieran influido en su contenido. Además, existe un error material en la valoración porque no se ha contabilizado correctamente el número de trabajadores de la recurrente, al no computar al Jefe de proyectos, ni sus horas de trabajo, ni la paulatina adición de cuatro nuevos trabajadores a partir del 1 de enero de 2015, junto con el incremento de horas ofertadas que ello supondría. Con respecto a la no concreción de los medios personales a emplear durante las paradas técnicas de la mediateca y piscina del centro, cabe indicar que la estimación de los medios personales por tales paradas ya fue prevista en los Pliegos, por lo que la recurrente incluyó tales medios materiales en el cuadro final de los recursos laborales que destinaría a las mismas.

- Por la discrecionalidad técnica no racional ni razonable según el pliego en cuanto al apartado 3.1. “Los medios auxiliares (equipos y maquinaria). Máximo 3 puntos” del criterio 3. “Relación de medios materiales y consumibles.” La recurrente alega arbitrariedad en la valoración a la vista de las exigencias del pliego; sólo se ha



valorado el número de medios presentados y no su adecuación, que era un aspecto reglado que sí debió valorarse.

b) Con base en lo anterior, se solicita la nulidad o anulación del acto impugnado y la correspondiente retroacción de actuaciones.

SÉPTIMO: La empresa Urbegi solicita la desestimación del recurso con base en las siguientes alegaciones:

a) El informe técnico de valoración fue elaborado de modo objetivo por un técnico cualificado y está ampliamente motivado, y la recurrente no solicitó en ningún momento aclaración alguna sobre su contenido ni formuló protestas o alegaciones; tampoco solicitó el acceso a la proposición seleccionada como más ventajosa. Ninguna otra empresa ha impugnado la valoración, lo que acredita que la disconformidad del recurrente obedece a su propia percepción subjetiva. El recurso no se acompaña de un informe pericial que contradiga la valoración impugnada.

b) El recurso ignora la amplia discrecionalidad técnica de la que goza el poder adjudicador para la valoración de las proposiciones; en relación con los dos aspectos criticados en el recurso, se alega que:

- La valoración del subapartado 1.3.1. “Formato de documento para la gestión de problemas e incidencias” es correcta; el recurrente no justifica el supuesto error en la valoración de su modelo de “documento para la gestión de problemas e incidencias” y acude a la metodología desarrollada en la memoria técnica de la propuesta, que es otro documento diferente. La supuesta contradicción del informe respecto a los datos sobre la zona donde se ha producido la incidencia es un mero lapsus puntual que no implica error de valoración, pues se expresa claramente que el modelo de documento del recurrente es menos completo por no identificar la zona de producción de la incidencia. El informe es coherente con la puntuación asignada a otras proposiciones.

- El recurso no expone las razones por las que considera que se modifican los criterios de adjudicación y se introducen elementos que, de haber sido conocidos en



el momento de publicación de los pliegos, habrían influido en la preparación de las ofertas. Por otro lado, la valoración de los medios personales ofertados es coherente con las necesidades del poder adjudicador y acorde con los pliegos. Igualmente ajustada a los pliegos es la valoración de los medios personales a utilizar en las distintas limpiezas. Tampoco se ha probado que la oferta incluyese la dedicación al contrato del “Jefe de proyectos” (de hecho, dicha función se excluyó de la presentación de los medios personales); por otro lado, el ofrecimiento de cuatro nuevos trabajadores no puede incrementar la dedicación horaria, ya que su finalidad es la cobertura de bajas, y además no puede valorarse para toda la vigencia del contrato, pues se ofrecen a partir del 1 de enero de 2017. Respecto a la valoración del apartado 3.1. Medios auxiliares”, está perfectamente motivada y el pliego no obliga a hacerla en los términos pretendidos por el recurso.

c) Se solicita la imposición de la sanción prevista en el artículo 47.5 TRLCSP por apreciarse la existencia de mala fe o temeridad.

d) Finalmente, se solicita la desestimación del recurso.

OCTAVO: El informe del poder adjudicador señala que el recurrente critica la valoración de tres criterios de adjudicación, ante lo cual alega lo siguiente:

a) Por lo que se refiere al “Formato de documento para la gestión de problemas e incidencias”, aunque es cierto que sí consta un campo para completar la zona donde tiene lugar la incidencia, el informe técnico indica un elemento que diferencia la oferta del recurrente (que obtuvo 0,30 puntos) de las de otros licitadores valorados con 0,50 puntos: la ausencia de indicación de las medidas adoptadas para la resolución; esta atribución de puntuaciones es coherente con las otorgadas a otras ofertas en la misma situación.

b) Los subcriterios que el recurrente entiende que no pueden subsumirse en el apartado 2.2. “Enumerar los medios personales a utilizar en las distintas limpiezas” (número de horas, afección en número de personas cuando se comience a realizar el mantenimiento y medios personales en paradas técnicas) cumplen los requisitos de la jurisprudencia europea para ser admisibles (no modificar los criterios fijados en



los pliegos, no contener elementos que hubieran influido en la preparación de las ofertas de haber sido conocidos y no haber sido configurados teniendo en cuenta factores que pudieran tener un efecto discriminatorio en perjuicio de alguno de los licitadores) y son claramente relevantes en la prestación de un servicio de limpieza general. Tampoco es cierto que haya un error de contabilización en los elementos señalados por el recurrente, porque se han reflejado las cifras contenidas en el apartado correspondiente de la oferta; asimismo, la oferta no especifica o desglosa las horas dedicadas a paradas.

c) No es cierto que sólo se haya valorado el mayor número de bienes propuestos en el apartado 3.1. “Medios auxiliares”, sino el carácter más o menos “completo” de las ofertas en este apartado; así, en la propuesta de la recurrente se valoró que los medios propuestos eran “de nueva adquisición” y que se presentaron sus “características”.

d) Finalmente, se solicita la desestimación del recurso.

NOVENO: Lantegi Batuak critica varias veces que la puntuación que se otorga a su oferta en el informe de valoración de criterios que requieren un juicio de valor. Al igual que hemos realizado en otras ocasiones, debe exponerse en primer lugar el criterio de este órgano resolutorio sobre el uso de la discrecionalidad técnica en la elaboración de informes. Así, en diversas resoluciones del OARC / KEAO (por todas, ver la Resolución 90/2013) se ha manifestado que «(...) en todo informe valorativo de propuestas contractuales concurren elementos reglados y discrecionales, admitiéndose que la Administración goza de un margen de discrecionalidad en el momento de valorar la proposición más ventajosa (STS de 24 de enero de 2.006 - recurso de casación 7645/00, RJ 2006, 2726 -), con cita de otras anteriores como las de 25 de Julio de 1989 – RJ 1989, 9811 -, 1 de junio de 1999 - RJ 1999, 2745 - y 7 de octubre de 1999 - RJ 1999, 8840). Asimismo, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, de 23 de noviembre de 2009 (recurso nº 740/2009 8JUR 2010/140325) con cita, entre otras, de STC 353/1993 (LA LEY JURIS 2406-TC/1993). El control de este órgano únicamente se puede centrar sobre los aspectos que, conforme a la jurisprudencia sobre los procedimientos de concurrencia competitiva, son objeto de control a efectos de cumplir el mandato constitucional del artículo 9.3 CE, de interdicción de la arbitrariedad, pues acerca de lo que la jurisprudencia denomina “*núcleo material de la decisión*”, esto es, sobre los juicios de valor técnico emitidos por el órgano técnico competente, el OARC/KEAO no puede pronunciarse, siempre que se hayan respetado las reglas del procedimiento, se haya dado cumplimiento a las actividades



preparatorias o instrumentales que rodean a ese estricto juicio técnico y se haya verificado la igualdad de condiciones de los candidatos.» En el caso analizado no consta infracción en estas materias, las cuales delimitan el ámbito de control en el que este Órgano puede entrar; en particular, se observa que el acto impugnado está suficientemente motivado por referencia a los criterios señalados en los Pliegos y que la valoración se ha producido con respeto a los principios generales del TRLCSP, en especial los de igualdad de trato y no discriminación. No obstante, deben realizarse además algunas precisiones sobre las alegaciones del recurso:

a) El recurso no acredita la existencia de ningún error material que le haya perjudicado con una menor puntuación que la debida; como bien señala el poder adjudicador, el perjuicio vendría, en todo caso, de la inadecuada cumplimentación de la oferta o de su falta de concreción, aspectos imputables en exclusiva al licitador.

b) Tampoco se ha justificado que los subcriterios empleados no estuvieran ya comprendidos en la definición más general de los criterios en los pliegos; por el contrario, es claro que, como afirma el poder adjudicador, se trata de subcriterios fácilmente subsumibles en ellos. Mucho menos se ha probado que se tratara de aspectos que, de haberse conocido previamente, hubieran alterado el contenido de las ofertas.

Por todo ello, el recurso debe ser desestimado.

Por todo lo expuesto, de acuerdo con lo establecido en el artículo 43. 2 del TRLCSP y en la Disposición Adicional Octava de la Ley 5/2010, de 23 de diciembre, por la que se aprueban los Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma de Euskadi para el ejercicio 2011, el Titular del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi / Euskal Autonomia Erkidegoko Kontratuen inguruko Errekurtsoen Administrazio Organoaren titularra:



III.- RESUELVE

PRIMERO: Desestimar el recurso especial interpuesto por Fundación Lantegi Batuak contra la adjudicación del contrato de servicio de limpieza, tramitado por “Alhóndiga, Centro de Ocio y Cultura, S.A.U.”

SEGUNDO: Levantar la suspensión automática prevista en el artículo 45 del TRLCSP, al amparo de lo dispuesto en el artículo 47.4 de la propia Ley.

TERCERO: Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición del recurso.

CUARTO: Notificar este acuerdo a todos los interesados en este procedimiento.

QUINTO: Contra la presente resolución, ejecutiva en sus propios términos, solo cabe la interposición de recurso contencioso- administrativo (artículo 44.1 Ley 29/1998, de 13 de julio, de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, LJ) en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente a la notificación de la misma (artículo 46. 1 LJ), ante el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco (artículo 10 k) LJ), de conformidad con el artículo 49 del TRLCSP.

Vitoria-Gasteiz, 2014ko irailaren 17a

Vitoria-Gasteiz, 17 de septiembre de 2014