



EB 2020/130

Resolución 161/2020, de 26 de noviembre, de la Titular del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi / Euskal Autonomia Erkidegoko Kontratuen inguruko Errekurtsoen Administrazio Organoaren titularra, en relación con el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la empresa MONTAI PRODUKZIOAK, S.L. contra la adjudicación del contrato de “Acondicionamiento de espacios para actividades socioculturales y otras necesidades del Ayuntamiento”, tramitado por el Ayuntamiento de Hondarribia.

I.- ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Con fecha 1 de septiembre de 2020 se ha presentado en el registro del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi / Euskal Autonomia Erkidegoko Kontratuen inguruko Errekurtsoen Administrazio Organoa (en adelante, OARC / KEAO) el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la empresa MONTAI PRODUKZIOAK, S.L. contra la adjudicación del contrato de “Acondicionamiento de espacios para actividades socioculturales y otras necesidades del Ayuntamiento”, tramitado por el Ayuntamiento de Hondarribia.

SEGUNDO: Remitido el recurso al poder adjudicador el mismo día 1 de septiembre, se recibió, el día 3 del mismo mes, en este OARC / KEAO, una copia del expediente de contratación y el informe al que se refiere el artículo 56.2 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante, LCSP).





TERCERO: Trasladado el recurso a los interesados el día 7 de septiembre, no se ha recibido alegación alguna.

II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: Legitimación y representación

Consta en el expediente la legitimación de la recurrente, por ser una empresa licitadora y la representación de M. J. C. E. que actúa en su nombre.

SEGUNDO: Inclusión del contrato en el ámbito objetivo del recurso especial

El artículo 44.1 a) de la LCSP prevé que son susceptibles de recurso especial en materia de contratación los contratos de servicio o cuyo valor estimado supere los 100.000 euros.

TERCERO: Impugnabilidad del acto

El artículo 44.2 c) de la LCSP señala que los acuerdos de adjudicación podrán ser objeto de recurso.

CUARTO: Interposición del recurso en tiempo y forma

De conformidad con el artículo 50.1 LCSP el recurso ha sido interpuesto en tiempo y forma.

QUINTO: Régimen jurídico del poder adjudicador

En cuanto al régimen jurídico aplicable, el Ayuntamiento de Hondarribia tiene la condición de poder adjudicador y, en concreto de Administración Pública (artículo 3 de la LCSP).



SEXTO: Alegaciones de la recurrente

Los argumentos que alega la recurrente son, en síntesis, los siguientes:

- a) La adjudicataria estaría incumpliendo el compromiso de adscripción obligatoria de medios, pues la lista de medios materiales no está completa y la mesa de contratación debería haberlo tenido en cuenta.
- b) Solicita la revisión de la puntuación otorgada en el criterio de adjudicación sujeto a juicio de valor Propuesta para la ejecución de los servicios: descripción de acciones vinculadas a un evento tipo, porque la propuesta de la adjudicataria solo se refiere a un tipo de evento, concretamente a la Feria Medieval, y eso no es lo que piden los pliegos.
- c) Tampoco está de acuerdo con la valoración de la oferta de la recurrente que se hace en el criterio Propuesta de actuación para dar respuesta a imprevistos, en contraposición a la efectuada a la de la adjudicataria.
- d) Por último, los certificados de materiales presentados por la adjudicataria, en especial los relativos a las carpas, presentan serias deficiencias.

SÉPTIMO: Alegaciones del poder adjudicador

El poder adjudicador se opone a la estimación del recurso con los siguientes argumentos:

- a) En relación a la declaración de adscripción a la ejecución del contrato de los medios personales y materiales, hay que señalar que la referencia a cuantos medios mecánicos y materiales sean necesarios para la correcta ejecución de los servicios NO hace referencia a los elementos del apartado 4 del cuadro de características que parece indicar la recurrente.



b) Respecto de las valoraciones impugnadas por la recurrente en dos de los criterios de adjudicación, se entiende que se encuentran perfectamente razonadas y justificadas en el informe de valoración.

c) En relación a la presentación de los certificados de los bienes objeto del servicio de montaje y desmontaje, se trata de una cuestión de ejecución del contrato y no propiamente de esta fase de licitación.

OCTAVO: Apreciaciones del OARC / KEAO

En síntesis, la recurrente pretende, por un lado, que se analice la actuación de la mesa de contratación respecto de la adscripción de medios y, por otro, que se modifiquen las valoraciones efectuadas en los criterios de adjudicación sujetos a juicio de valor.

Los apartados de los pliegos relevantes para la resolución de la pretensión principal del recurso son los siguientes (apartado 17 y 20.2 del PCAP):

17.- COMPROMISO DE ADSCRIPCIÓN OBLIGATORIA DE MEDIOS

Obligatoriamente se deberán adscribir a la ejecución del contrato medios personales con los perfiles y experiencia establecidos en el punto 3. del Pliego de Prescripciones Técnicas. Igualmente, se deberá adscribir a la ejecución del contrato un vehículo con las características especificadas en el punto 2 del Pliego de Prescripciones Técnicas y cuantos medios mecánicos y materiales sean necesarios para la correcta ejecución de los servicios.
--

20.2.CRITERIOS A VALORAR MEDIANTE JUICIO DE VALOR: 36 PUNTOS

20.2.1. Plan de trabajo: máximo 20 puntos
--

- | |
|--|
| <ul style="list-style-type: none">- Propuesta para la ejecución de los servicios: descripción de acciones vinculadas a un evento tipo. Máximo 9 puntos.- Procedimiento propuesto para la coordinación y plan de comunicación entre la empresa licitadora y la/s persona/s responsable/s de la organización de las distintas actividades por parte del Ayuntamiento. Máximo 8 puntos.- Propuesta de actuación para dar respuesta a imprevistos. Máximo 3 puntos |
|--|

Las propuestas deberán ajustarse a lo dispuesto en el Pliego de Prescripciones Técnicas.
--

20.2.2. Organigrama y organización del personal: máximo 16 puntos
--



Con indicación de las tareas a realizar por cada una de las personas integrantes del equipo propuesto así como la forma de coordinación entre ellas para la realización de los trabajos. Se adecuará a lo establecido en el Pliego de prescripciones Técnicas. Criterios de desempate: Los establecidos en el artículo 147.2 de la LCSP.

a) Sobre la declaración de adscripción de medios a la ejecución del contrato de medios personales y materiales

Según el artículo 76.2 de la LCSP, sobre la concreción de las condiciones de solvencia, el órgano de contratación podrá exigir a los licitadores que se comprometan a dedicar o adscribir a la ejecución del contrato los medios personales o materiales suficientes para ello. En lo que al presente recurso se refiere, la cuestión debatida es la relativa a la expresión cuantos medios mecánicos y materiales sean necesarios para la concreta ejecución de los servicios, pues la recurrente entiende que la adjudicataria no se ha comprometido a dedicar todos y cada uno de los medios materiales necesarios. Esta alegación no puede aceptarse porque (i) este documento, que ha de incluirse en el sobre A (Documentación administrativa), no es más que una mera declaración de compromiso del licitador a los efectos de concretar su solvencia (no es por lo tanto parte de la oferta técnica), y solo se verificará en caso de ser propuesto adjudicatario como establece el artículo 150.2 de la LCSP, tal y como consta en el expediente que se ha hecho, por lo que su omisión es, en su caso, un defecto subsanable, no siendo imputable al licitador que dicha subsanación no le fuera solicitada en su momento (ver, por ejemplo, la Resolución 24/2020 del OARC / KEAO); (ii) la adjudicataria a la hora de rellenar esta declaración en vez de referirse a la maquinaria y utillaje necesarios para la correcta prestación del servicio de montaje y desmontaje que eran a los que se refería el apartado 17 del cuadro de características del PCAP, especificó los elementos objeto de suministro, montaje y desmontaje relacionados en el apartado 4 del cuadro de características del PCAP. No obstante, esta confusión carece de relevancia ya que se trata de una declaración no exigida por los pliegos durante el procedimiento de adjudicación.



b) Sobre la aplicación de los criterios sujetos a juicio de valor

La recurrente plantea una indebida aplicación por el poder adjudicador de la potestad discrecional que le asiste en la valoración de los criterios de adjudicación sujetos a un juicio de valor.

A este respecto, debe recordarse que, como reiteradamente ha manifestado este Órgano (ver, por todas, la Resolución 024/2020) en virtud de la discrecionalidad técnica, el poder adjudicador goza de un cierto margen en la aplicación de los criterios de adjudicación de apreciación subjetiva, de manera que no es revisable por este Órgano todo lo referido a los juicios técnicos emitidos al respecto. En cambio, sí debe verificarse el respeto a los límites generales jurídicamente impuestos a la actividad discrecional no técnica de la Administración, que se refieren a la competencia del órgano, procedimiento, hechos determinantes, adecuación al fin perseguido y al juego de los principios generales del derecho. Los citados límites impiden la fiscalización del llamado "núcleo material de la decisión" (el estricto juicio o dictamen técnico), pero no el de sus "aledaños", que comprenden, de un lado, las actividades preparatorias o instrumentales que rodean a ese estricto juicio técnico para hacerlo posible y, de otro, las pautas jurídicas que también son exigibles a dichas actividades, como el respeto al principio de igualdad de trato y la interdicción de la arbitrariedad (ver, por ejemplo, la sentencia del Tribunal Supremo de 19 de julio de 2010, recurso 950/2008, ECLI:ES:TS:2010:4043 y la Resolución 209/2019 del OARC / KEAO). Sobre el contenido mínimo que debe satisfacer la motivación de la adjudicación para cumplir las funciones que la LCSP le encomienda, como posibilitar a los interesados la interposición de un recurso debidamente fundado (artículo 151.2 de la LCSP) y facilitar a este Órgano el control del ejercicio de la discrecionalidad técnica que ampara al poder adjudicador, se ha pronunciado el OARC / KEAO en reiteradas ocasiones (ver, por todas, su Resolución 209/2019).

En síntesis, la motivación debe expresar el material o las fuentes de información sobre las que va a operar el juicio técnico, consignar los criterios de valoración que se utilizarán para emitir dicho juicio técnico y expresar por qué la aplicación



de esos criterios conduce al resultado individualizado que otorga la preferencia a un licitador frente a los demás; una vez satisfechos estos requisitos, no hay obligación de que la motivación se ajuste a un esquema formal concreto.

Una vez delimitado así el alcance del control que este Órgano puede ejercer, y contrastados los citados principios con el caso analizado, se considera que, en términos globales, el poder adjudicador ha hecho un uso correcto de la discrecionalidad técnica, con un informe técnico conocido por el recurrente que sustenta adecuadamente la motivación del acto impugnado. Frente a ello, no se ha acreditado que se haya incurrido en infracción de ningún principio básico de la LCSP; lo que conduce a la desestimación de este motivo impugnatorio. En particular, se observa lo siguiente:

- 1) El recurrente quiere sustituir el juicio imparcial y experto del informante técnico por el suyo propio, necesariamente parcial e interesado, no solo en la elección del material valorado o en la apreciación de las ventajas de cada oferta, sino incluso en la atribución de las puntuaciones, lo que no es admisible. En este sentido, la recurrente achaca al informe técnico que ha valorado incorrectamente el criterio Propuesta para la ejecución de los servicios: descripción de acciones vinculadas a un evento tipo porque entiende que la propuesta de la adjudicataria relativa a la Feria Medieval no constituye un evento tipo. Esta interpretación no puede ser aceptada, ya que lo verdaderamente importante a la hora de la valoración de este criterio es la descripción de las acciones a realizar para la ejecución de los servicios y para ello se puede utilizar, a modo ejemplificativo, el evento que las licitadoras consideren oportuno, siempre y cuando, como en este caso, se trate de un evento habitual y periódico en el municipio que permita hacerse una idea cabal de los aspectos de la proposición que interesa evaluar. Por ello, es tan válido el modelo explicativo de la recurrente como la de la adjudicataria.
- 2) Por otro lado en lo que respecta a la valoración del criterio propuesta de actuación para dar respuesta a imprevistos, a juicio de este Órgano, el informe



contiene argumentos suficientemente sólidos como para justificar las puntuaciones otorgadas a cada uno de los licitadores en cada uno de aspectos valorados, y, en concreto, para justificar una mayor puntuación a la oferta de la adjudicataria, cuando por ejemplo señala (que se valora positivamente la definición de la disponibilidad del personal para realización de otros trabajos durante los montajes previstos, y muy especialmente, la disponibilidad para actividades no previstas) de tal forma que de su evaluación se desprende una mejor definición en la oferta de los medios para la respuesta inmediata, más allá de la propia respuesta inmediata que propone la recurrente.

- 3) En definitiva, este OARC/KEAO considera que se ha realizado una correcta aplicación de los criterios de adjudicación sujetos a juicio de valor, pues, no se observa que la evaluación haya sido arbitraria o sesgada en contra del recurrente; por el contrario, su oferta ha sido mejor valorada globalmente en estos criterios que la de la adjudicataria.

c) Sobre los certificados de los bienes objeto del servicio

A este respecto, debe indicarse que el punto de la documentación contractual supuestamente infringido no se refiere a requisitos de la proposición que deba cumplir el licitador, sino a un aspecto de la ejecución del contrato que deberá satisfacer el contratista, pues dichos certificados deberán presentarse una vez haya sido realizado el montaje (apartado 2 del PPT), ante el cual no cabe que se pronuncie este OARC/KEAO, sin perjuicio de que la comprobación de que el contratista no cumple con aquel tenga, en su caso, las consecuencias legales correspondientes (penalizaciones económicas y, en última instancia, la resolución del contrato). Por todo ello, estos motivos impugnatorios deben ser desestimados.

d) Conclusión

A la vista de lo expuesto, el recurso debe ser desestimado.



Por todo lo expuesto, de acuerdo con lo establecido en el artículo 46.1 de la LCSP 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, la Titular del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi / Euskal Autonomia Erkidegoko Kontratuen inguruko Errekurtsoen Administrazio Organoaren titularra:

RESUELVE

PRIMERO: Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la empresa MONTAI PRODUKZIOAK, S.L. contra la adjudicación del contrato de “Acondicionamiento de espacios para actividades socioculturales y otras necesidades del Ayuntamiento”, tramitado por el Ayuntamiento de Hondarribia.

SEGUNDO: Levantar la suspensión automática del procedimiento de adjudicación, de acuerdo con lo previsto en el artículo 57.3 de la LCSP.

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

CUARTO: 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 10.1 k) LJ), de conformidad con el artículo 59.1 de la LCSP.

Vitoria-Gasteiz, 2020ko azaroaren 26a

Vitoria-Gasteiz, 26 de noviembre de 2020