



EB 2019/190

Resolución 023/2020, de 3 de febrero, de la Titular del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi / Kontratuen inguruko Errekurtsoen Administrazio Organoaren titularra, en relación con el recurso especial interpuesto por la empresa SOCAMEX, S.A.U. contra la adjudicación del contrato de “Limpieza y pequeñas reparaciones de la red de alcantarillado de la ciudad de Donostia-San Sebastián”, tramitado por el Ayuntamiento de Donostia-San Sebastián.

I.- ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Con fecha 22 de noviembre de 2019 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 SOCAMEX, S.A.U. contra la adjudicación del contrato de “Limpieza y pequeñas reparaciones de la red de alcantarillado de la ciudad de Donostia-San Sebastián”, tramitado por el Ayuntamiento de Donostia-San Sebastián.

SEGUNDO: El mismo día 22 este OARC / KEAO remitió el recurso al poder adjudicador y le solicitó, además de la copia del expediente de contratación, 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). Dicha documentación se recibió los días 26 y 27 de noviembre, respectivamente.





TERCERO: Con fecha 27 de noviembre se solicitaron alegaciones a los interesados, recibándose el 3 de diciembre las de la empresa AQUAMBIENTE, SERVICIOS PARA EL SECTOR DEL AGUA, S.A.U. (en adelante, AQUAMBIENTE), adjudicataria impugnada.

II.- FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO: Legitimación y representación

Consta en el expediente la legitimación de la recurrente y la representación de D.A.F.A.A., que actúan en su nombre.

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

Según el artículo el art. 44.1 a) de la LCSP, son susceptibles de recurso especial los contratos de servicios con un valor estimado superior a 100.000 euros.

TERCERO: Impugnabilidad del acto

Según el artículo 44.2 C) de la LCSP, pueden ser objeto de recurso especial los acuerdos de adjudicación.

CUARTO: Interposición en tiempo y forma

El recurso ha sido interpuesto en tiempo y forma.

QUINTO: Régimen jurídico

El Ayuntamiento de Donostia-San Sebastián es un poder adjudicador con la condición de Administración Pública, según el artículo 3 de la LCSP.



SEXTO: Motivos del recurso

El recurso se basa en los argumentos que a continuación se resumen:

a) Concurren diversos incumplimientos de requisitos obligatorios exigidos por el condicionado del contrato en la oferta de la adjudicataria. En concreto:

- en la relación de medios a disponer durante el período provisional máximo de 9 meses AQUAMBIENTE indica únicamente la adscripción de 3 camiones de limpieza estando por debajo de los cuatro exigidos en la cláusula 22 del Pliego de cláusulas administrativas particulares (en adelante, PCAP) y artículo 19 del Pliego de condiciones técnicas (en adelante, PCT),
- en dicho período transitorio solo dispondrán de un equipo CCTV por debajo de los dos exigidos en la cláusula 22 del PCAP y art. 19 del PCT,
- la oferta propone una renegociación del contrato y un ahorro en el primer año como consecuencia de la planificación de los medios propuesta.
- se incumple el Anexo I al ofertar para los dos equipos CCTV un furgón de 2.142 cc, inferior a la de 2.400 cc exigidos,
- se incumple la prescripción contenida en el artículo 22 del PCT al ofertar un quinto camión que no es de nueva adquisición, pues en la oferta se define su antigüedad como “seminuevo”,
- se incumple la obligación de la cláusula 16 del PCT de que el personal asignado al contrato tenga dedicación exclusiva ya que, en lo concerniente al administrativo, que tiene una reducción de jornada del 67%, intenta cubrir el 33% restante con la adscripción de personal externo vinculado a otras funciones y sito en otra ciudad

b) Vulneración del secreto de las proposiciones al introducir en el Sobre nº 2 de “Documentación ponderable a través de juicios de valor su manifiesta y expresa voluntad de ofertar los incrementos de ratios de limpieza/revisión del



alcantarillado (un 25 por ciento cuando es obligatorio un 10 por ciento), cuya valoración de forma automática corresponde al sobre nº 3.

c) Finalmente, solicita la nulidad del acuerdo de adjudicación y que se acuerde la exclusión de AQUAMBIENTE

SÉPTIMO: Alegaciones de la adjudicataria impugnada

AQUAMBIENTE se opone al recurso con los siguientes argumentos expuestos resumidamente:

a) En relación con los incumplimientos de los requisitos obligatorios:

- en el apartado A.7.11 de la oferta se manifiesta que se aportan 3 camiones más un cuarto descrito en el apartado A.7.10.1.1, quedando este último de reserva una vez recibidos los 4 nuevos camiones el mes 9.
- la oferta se manifiesta en igual sentido en lo concerniente al furgón con equipo de inspección de televisión (CCTV),
- no se propone una reformulación de la oferta inicial. Lo que se propone es definir y ajustar las características que no han sido mencionadas en el PCT,
- el Anexo I del PCT dispone que el vehículo tendrá una potencia mínima de 100 CV. Los furgones propuestos, aunque tienen una cilindrada de 2.142 disponen de una potencia de 105 kW (143 CV) por lo que cumple de forma equivalente con las características mínimas exigidas. Además, la aclaración nº 11 permite un cumplimiento similar,
- la recurrente confunde interesadamente el quinto vehículo ofertado como mejora con el ofertado en el apartado A.7.10.1.1,
- en ningún punto del PCT se solicita que incluso los vehículos de reserva deban ser de nueva adquisición,
- se cumple el PPT en cuanto a ofertar un puesto de administrativo al 100 por ciento y con una dedicación exclusiva.



b) No se desvela uno de los criterios de adjudicación evaluables mediante fórmula, ya que la revisión del 25 por ciento de la red con cámara de pértiga no es uno de los tres ratios anuales objeto de valoración automática (limpieza de colectores y tajeas, limpieza de alcantarillado tubular y revisión por televisión).

OCTAVO: Alegaciones del poder adjudicador

El Ayuntamiento de Donostia-San Sebastián solicita la desestimación del recurso por los siguientes motivos:

a) En lo que respecta a los incumplimientos

- Desde el inicio del contrato AQUAMBIENTE dispondrá de todos los vehículos y equipos de televisión exigidos ya que, además de los vehículos relacionados específicamente, oferta expresamente los de los apartados A.7.10 y G.3.8 de su oferta. El artículo 33 del PCT permite que en el período inicial se utilicen medios similares a los previstos en el contrato. Por esta razón deben desestimarse las alegaciones relativas a ahorros.
- La falta de cilindrada del vehículo se compensa ampliamente con el incremento de potencia, por lo que las prestaciones del vehículo son equivalentes a las solicitadas.
- En ningún apartado del pliego se especifica que las mejoras deban realizarse con “material de nueva adquisición”.
- La apreciación sobre la “negociación furtiva” es totalmente subjetiva y sin fundamento.
- La exclusividad del personal debe ser entendida respecto de la jornada parcial que dedica al contrato.

b) No se conoce el porcentaje concreto de mejora a valorar automáticamente ofertado por lo que nada se puede adelantar sobre la valoración en una fase



posterior del expediente. Además, la propuesta de inspección con pértiga no es uno de los criterios a valorar de forma automática.

NOVENO: Apreciaciones del OARC / KEAO

El recurrente pretende la nulidad del acuerdo de adjudicación y la exclusión de la oferta de AQUAMBIENTE sobre la base de que la oferta de ésta incumple las prescripciones técnicas mínimas contenidas en el PCT y vulnera el secreto de la oferta al adelantar en el sobre nº 2 información a evaluar de forma automática. A continuación, se exponen las apreciaciones del OARC / KEAO sobre la viabilidad de la pretensión.

a) Sobre el incumplimiento de las prescripciones técnicas

De acuerdo con una reiterada doctrina (ver, por todas, la Resolución 210/2019 del OARC / KEAO y las que cita), el PCT describe el objeto del contrato para que las empresas puedan decidir si están interesadas en el mismo, contiene los términos en los que el poder adjudicador desea obligarse con el adjudicatario, refleja las necesidades que se pretenden satisfacer mediante la celebración del contrato y representa el nivel mínimo de rendimiento de las prestaciones contractuales que, de acuerdo con el interés público, desea obtener el poder adjudicador. En suma, como se indica en la Resolución 089/2019 de este OARC / KEAO, las prescripciones técnicas representan el nivel mínimo de rendimiento de las prestaciones contractuales que, de acuerdo con el interés público, desean obtenerse y deben alcanzar todas las ofertas, por lo que es contrario a dicho interés admitir una proposición que no las satisfaga. En este sentido, debe recordarse que las características técnicas correspondientes a las obras, bienes o servicios que se pretenden adquirir corresponde determinarlas al órgano de contratación, quien goza de un gran margen de apreciación para formularlas (dentro de los límites del artículo 126.1 de la LCSP), ya que es quien mejor conoce lo que necesita y quien mejor puede determinar las exigencias que deben cumplir para obtener los resultados



deseados y, a tal efecto, habrán de formularse de alguna de las maneras especificadas en el artículo 126.5 de la LCSP.

En cuanto al incumplimiento por la oferta de las prescripciones establecidas, este OARC /KEAO ha manifestado con anterioridad que no cabe adjudicar el contrato a una oferta que las incumple o no garantiza su respeto (ver, en este sentido, la Resolución 144/2019 del OARC / KEAO) ya que se vulnerarían los principios de transparencia e igualdad de trato (artículo 132 de la LCSP) (ver, Resolución 121/2019 del OARC / KEAO). Ahora bien, una decisión tan grave como la exclusión de un licitador solo debe tomarse cuando la oposición entre su oferta y la documentación contractual sea frontal y clara, de forma que el hipotético contrato formalizado en esos términos no cumpliría con los requisitos mínimos establecidos en los pliegos como imprescindibles para la satisfacción del interés general perseguido (ver, en este sentido, la Resolución 146/2019 del OARC / KEAO).

Por último, cabe señalar que este OARC / KEAO ha manifestado que debe descartarse que el órgano de contratación deba aceptar soluciones técnicas equivalentes a las establecidas en el pliego de prescripciones técnicas en aquellos supuestos en los que se ha optado por una prescripción consistente en una descripción concreta de una característica del bien, y no por una descripción funcional, y los licitadores presentan unas ofertas que no la satisfacen (ver, en este sentido, la Resolución 96/2018 y la Resolución 121/2019 de este Órgano).

b) Sobre el cumplimiento por la oferta de las prescripciones técnicas mínimas obligatorias

Son varios los incumplimientos de las prescripciones técnicas que se achacan a la oferta de AQUAMBIENTE y el análisis de la viabilidad de dichas alegaciones se efectuará contrastando la oferta con las prescripciones técnicas



que se dicen incumplir y, a tal efecto, se seguirá el orden de los incumplimientos alegados por el recurrente:

a.1) No adscripción del número de camiones y equipos de CCTV exigidos

Se alega el incumplimiento del punto 22 del cuadro de características del PCAP y art. 19 del PCT durante el plazo provisional máximo de nueve meses a contar desde el inicio de la prestación (art. 33 del PCT). Su examen debe partir del contenido de dichas cláusulas:

1.- PUNTO 22 DEL CUADRO DE CARACTERÍSTICAS DEL PCAP

22.- OBLIGACIONES ESENCIALES DEL CONTRATO

(...)

- La licitadora, en caso de resultar adjudicataria del contrato, deberá disponer a la ejecución del contrato los siguientes medios:

Medios materiales mínimos

(...)

- 4 Camiones de limpieza.

2.- ARTÍCULO 19 DEL PCT

CAPÍTULO IV. MAQUINARIA Y MEDIOS AUXILIARES

Art. 19.- MEDIOS APORTADOS POR LA ADJUDICATARIA

Las labores previstas en el presente pliego se realizarán con equipos de nueva adquisición. Las especificaciones mínimas que deben cumplir todos los vehículos, así como el número, aparecen indicadas en el Anexo I del presente pliego.

4 Camiones de tres ejes para limpieza

(...)

2 furgonetas con equipo de inspección por televisión.

(...)

Además deberá disponer para el servicio de un determinado número de vehículos de reserva para las tareas de limpieza e inspección por televisión, en ningún caso menor de 1 de cada tipo. Los medios de reserva podrán ser usados, pero deberán estar en perfecto estado de conservación para su utilización si fuera necesario.



3.- ARTÍCULO 33 DEL PCT

ART. 33- INICIO DE LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO

Conscientes del plazo necesario para el suministro de la nueva maquinaria y vehículos, al inicio de la prestación del Servicio, se podrá establecer un período provisional, no mayor de nueve meses, en el que se irán incorporando los nuevos medios mecánicos y durante el que se podrán utilizar medios usados de características similares a los previstos en este contrato. (...)

4.- APARTADO A.7.11 DE LA OFERTA DE AQUAMBIENTE

A.7.11 Planificación de incorporación de nuevos equipos

En caso de resultar adjudicatario del concurso, AQUAMBIENTE realizará una reunión con los responsables del servicio de limpieza de alcantarillado de Donostia-San Sebastián con el objetivo de ajustar requerimientos de los vehículos ofertados en el presente capítulo de la plica a las necesidades específicas del servicio.

De acuerdo con los resultados de esta reunión, se realizará el pedido de los equipos adscritos al contrato. AQUAMBIENTE se compromete a tener a disposición del servicio de limpieza de alcantarillado vehículos similares para el inicio del trabajo

- 3 camiones de limpieza de características muy similares a los demandados en el PCT.
- (...)
- 1 Furgoneta con equipo de inspección de televisión de características muy similares a los demandados en el PCT. Este vehículo se encuentra adscrito actualmente al contrato de Limpiezas de Donostia-San Sebastián.
- (...)

El resto de vehículos operativos presentes el primer día de trabajo serán los vehículos aportados en el presente pliego como vehículos de reserva Apartado A.7.10 de este capítulo y Apartado G.3.8 del capítulo G.

Tras ser contrastada la oferta con las prescripciones que se dicen incumplir la alegación debe ser desestimada. Se observa que la propuesta contractual comprende la adscripción de los cuatro camiones de limpieza y las dos furgonetas con equipo de inspección por televisión solicitados en el PCT desde el inicio de la prestación: 3 camiones de limpieza y una furgoneta expresamente mencionados en el apartado A.7.11 de la oferta (página 28) más un cuarto camión de limpieza descrito en el apartado A.7.10.1.1. como de adscripción temporal y equipo de reserva (página 26) y un furgón de equipo de



televisión descrito en el apartado G.3.8 (página 161). La inexistencia de incumplimiento en cuanto al número de medios materiales a adscribir al contrato trae como consecuencia que decaigan las alegaciones referidas a que AQUAMBIENTE goza de una posición de ventaja ilegítima frente a sus competidores a la hora de efectuar su oferta económica debido a los ahorros derivados de una menor asignación de medios materiales al contrato, ya que su oferta comprende la adscripción del número mínimo de medios exigidos en el PCT.

De la mención efectuada en el apartado A.7.11 de la oferta a que se realizará una reunión con el poder adjudicador con el objetivo de ajustar los requerimientos de los vehículos ofertados a las necesidades específicas del servicio, el recurrente concluye que se está proponiendo una negociación de los términos de la oferta en la fase de ejecución del contrato. Esta alegación debe ser desestimada por desproporcionada. La adjudicataria en el apartado A.7 de su oferta efectúa una descripción detallada de los medios materiales a adscribir al contrato y en el apartado A.7.11, referido a la “Planificación de incorporación de nuevos equipos”, propone una metodología para efectuar esta adscripción progresiva de medios (a efectuar en el plazo máximo de 9 meses), que incluye una reunión con el Ayuntamiento (que es quien se quedará con los medios adscritos al final del contrato), pero sin que conste ni se derive de lo expresado una voluntad de incumplir en la fase de ejecución el cumplimiento de las prescripciones del PCT. Por el contrario, se observa que la reunión es perfectamente encuadrable en el marco de colaboración entre el adjudicatario y el poder adjudicador que debe existir para una correcta ejecución de la prestación.

Por todo ello esta alegación debe ser, asimismo, desestimada.



a.2) Incumplimiento de la cilindrada mínima del furgón CCTV

La prescripción del PCT que se alega incumplir y la oferta de AQUAMBIENTE son las siguientes:

1.-ANEXO I DEL PCT

ANEXO I – RELACIÓN DE MAQUINARIA

La Empresa Adjudicataria aportará cuatro camiones de limpieza, dos equipos de revisión por televisión montado en furgoneta mediana, un camión grúa, tres furgonetas medianas y dos furgonetas ligeras de las siguientes características:

(...)

2 EQUIPOS DE INSPECCIÓN POR TELEVISIÓN

(...)

Vehículo para equipo de inspección:

- Cilindrada mínima 2.400 cc.

2.- APARTADO G.3.1.1. DE LA OFERTA DE AQUAMBIENTE

G.3.1 Equipo de inspección por televisión. Furgón CCTV

G.3.1.1 Características generales del vehículo

FURGÓN CCTV

ESTADO:	NUEVO	PLAZO SUM.:	4 meses	Nº EQUIPOS:	1
---------	-------	-------------	---------	-------------	---

RÉGIMEN DE PROPIEDAD:	COMPROMISO DE COMPRA POR AQUAMBIENTE
-----------------------	--------------------------------------

TABLA DE CARACTERÍSTICAS

MODELO CHASIS:	MERCEDES BENZ	PESES Y CAPACIDADES					
MODELO EQUIPO:	SPRINTER 314 CDI	Peso máximo autorizado:		3.500 kg			
DIMENSIONES GENERALES		Peso en vacío (tara):		2.045 kg			
Cabina:	3 plazas	Carga útil:		1.455 kg			
Longitud de orden de marcha:	5.910 mm	CARACTERÍSTICAS					
Anchura máxima:	2.010 mm	Motor:	2.142 cc – 4 cil.- EURO 5 DUAL FUEL				
Altura máx. en orden de marcha:	2.820 mm	Potencia:	105 kW				
Nº de ejes:	2	Par motor:	330 Nm				
Distancia entre ejes 1º/2º:	3.665 mm	Caja de cambios:	6 vel. + Marcha atrás				
EQUIPAMIENTO		Tracción:	4 X 2				
ESP, ABS, ASR, EBV y	Puertas trasera tipo libro	Suspensión:	Independiente				
Airbag conductor	Capacidad para 3 personas	Dirección:	Piñón y Cremallera Asistida				
Bloqueo elec. arranque	Aire acondicionado	Bastidor:	Larguero de Acero recto				
Puerta lateral	Diámetro de giro 13,6m	Neumáticos:	225/65/R16				
		Autonomía:	≈500 km				
		Frenos:	Hidráulico de Doble Circuito				



AQUAMBIENTE no niega que la cilindrada de los furgones ofertados sea inferior a la mínima establecida en el Anexo I del PCT. Los argumentos aducidos en defensa de su oferta deben ser desestimados por las siguientes razones:

- 1) Las bases del procedimiento exigen que los licitadores aporten en sus ofertas los medios con los que van a ejecutar la prestación. Esta conclusión se desprende de la cláusula 19.1 “Criterios a valorar mediante juicio de valor” del cuadro de características del PCAP que entre los aspectos a valorar incluye los (...) materiales y medios auxiliares y maquinaria ofertadas para la ejecución del correspondiente servicio, y del artículo 22 “Datos a incluir en las ofertas” del PCT. Además, conforme a la cláusula 22 del cuadro de características del PCAP son obligaciones esenciales del contrato los Criterios de adjudicación de las ofertas del apartado 19, lo cual significa que lo ofertado por el adjudicatario en su oferta se convierte en una obligación contractual esencial cuyo incumplimiento es causa de resolución del contrato (cláusula 48.4 del cuadro de características el PCAP).
- 2) En lo que a la prescripción técnica impugnada se refiere, el órgano de contratación ha optado por formular las características de los furgones mediante la exigencia de una concreta magnitud física mínima del motor consistente en que disponga de una cilindrada de 2400 cc y el adjudicatario impugnado, aun conociendo y consintiendo los pliegos, ha presentado una oferta que no la satisface (2142 cc).
- 3) Tanto el adjudicatario impugnado como el poder adjudicador en su informe de contestación al recurso manifiestan que existe una relación entre cilindrada y potencia siendo el principal objetivo de la prescripción la obtención de una mayor potencia, finalidad que, a su parecer, se cumple en la oferta impugnada, pues la potencia ofertada (105 KW) supera ampliamente la exigida en los pliegos (100 CV). Esta alegación no es



aceptable por varios motivos: en primer lugar, el Anexo I especifica tanto la cilindrada mínima (2.400 cc) como la potencia mínima (100 C.V.) a cumplir por el bien ofertado en un listado del que no se puede deducir que la prescripción técnica referida a la potencia sea más relevante que la cilindrada; en segundo lugar, no se puede compensar en el cumplimiento de la prescripción lo que son prescripciones descritas de forma independiente en atención a diferentes características del motor que exigen, cada una de ellas, el cumplimiento de determinadas magnitudes numéricas mínimas; y en tercer lugar, la prescripción técnica no se halla formulada en términos de exigencias funcionales, en cuyo caso cualquier solución técnica que cumpliera con la exigencia o funcionalidad establecida podría ser aceptada. Por el contrario, se ha optado por una exigencia clara, detallada y expresada numéricamente, que es un mínimo de obligado cumplimiento conforme a las bases que rigen el procedimiento de adjudicación

- 4) A la pregunta nº 11 (Mientras se dispone de los vehículos nuevos ¿qué características deben reunir los medios puestos a disposición del Servicio?) el poder adjudicador contesta que Los medios deberán cumplir las características las características exigidas a los medios en el PPT o, al menos, ser lo más similares posibles, entendiéndose como tal los medios que sirvan para dar un servicio de la misma calidad. Esta respuesta, que el adjudicatario impugnado alega en su defensa, no es aplicable a los vehículos de nueva adquisición, pues se refiere a las características con las que deben contar los medios adscritos a la ejecución del servicio durante el período provisional máximo de nueve meses al que se refiere el art. 33 del PCT y que son aquellos con los que se ejecutará el servicio en el plazo del que dispone el adjudicatario para adquirir los nuevos que se van a destinar a la ejecución del servicio. Por el contrario, la respuesta refuerza la idea de que los medios que se adscriban a la ejecución del contrato deben cumplir las características definidas en el PCT.



- 5) El poder adjudicador alega en contra de la pretensión de la exclusión de ACUAMBIENTE el artículo 126.8 de la LCSP, que dispone que no se podrá rechazar una oferta basándose en que las obras, los suministros o los servicios ofrecidos no se ajustan a las especificaciones técnicas siempre que en su oferta el licitador demuestre por cualquier medio adecuado que las soluciones que propone cumplen de forma equivalente los requisitos exigidos. Esta alegación no puede ser aceptada ya que el mencionado artículo únicamente es de aplicación en el supuesto de que las prescripciones técnicas hayan sido redactadas conforme al artículo 126.5, letra b) de la LCSP, esto es, haciendo referencia, de acuerdo con el siguiente orden de prelación, a especificaciones técnicas contenidas en normas nacionales que incorporen normas europeas, a evaluaciones técnicas europeas, a especificaciones técnicas comunes, a normas internacionales, a otros sistemas de referencias técnicas elaborados por los organismos europeos de normalización o, en defecto de todos los anteriores, a normas nacionales, a documentos de idoneidad técnica nacionales o a especificaciones técnicas nacionales en materia de proyecto, cálculo y ejecución de obras y de uso de suministros; acompañando cada referencia de la mención «o equivalente». La prescripción incumplida no ha sido redactada de esta manera y difícilmente se puede hablar de un cumplimiento por equivalencia cuando lo ofertado incumple un valor numérico. En cualquier caso, la prescripción incumplida no viene acompañada de la mención «o equivalente», por lo que lo dispuesto en este precepto no puede ser de aplicación al supuesto que nos ocupa.
- 6) El incumplimiento se deduce sin dificultad del contraste de la oferta del adjudicatario con el PCT, pues la cilindrada del furgón propuesto no llega al mínimo establecido en el PCT; prescripción técnica contenida en el Anexo I al PCT que tiene la condición de mínimo conforme a lo dispuesto en el art. 19 del PCT.



Consecuentemente, el recurso de debe ser estimado en este punto y en su consecuencia declarar que la oferta de AQUAMBIENTE debió ser excluida.

a3) El quinto camión ofertado no es nuevo

Alega el recurrente que se incumple la prescripción contenida en el artículo 22 del PCT al ofertar un quinto camión que no es de nueva adquisición, pues en la oferta se define su antigüedad como “seminuevo”. El recurso debe ser desestimado en este punto, pues el punto 22 del cuadro de características del PCAP (transcrito en el apartado a1) de esta resolución) es claro al exigir la adscripción a la ejecución de la prestación un total de 4 camiones nuevos y no cinco. Tal y como afirma el adjudicatario impugnado este quinto camión se oferta de forma adicional como una mejora.

a4) El administrativo no cuenta con una dedicación al contrato del 100%

Alega el recurrente que se incumple la obligación de la cláusula 16 del PCT de que el personal asignado al contrato tenga dedicación exclusiva ya que, en lo concerniente al administrativo, que tiene una reducción de jornada del 67 por ciento, se intenta cubrir el 33 por ciento restante con la adscripción de personal externo vinculado a otras funciones y sito en otra ciudad.

La prescripción que se alega incumplir es la siguiente:

22.- OBLIGACIONES ESENCIALES DEL CONTRATO

(...)

Medios humanos:

(...)

- 1 Administrativo con una dedicación al contrato del 100%

Esta alegación debe ser desestimada porque la propuesta de AQUAMBIENTE cumple con la prescripción al ofrecer la cobertura de un puesto de administrativo con dos personas. El recurrente únicamente efectúa hipótesis



sobre la vinculación a funciones distintas a las derivadas del contrato que, en todo caso, deberán ser observadas y penalizadas en caso de incumplimiento en la fase de ejecución del contrato.

c) Vulneración del secreto de la oferta

Finalmente, el recurrente alega que se ha vulnerado el secreto de la oferta por haber incorporado al sobre nº 2 información que se debía incorporar al sobre nº 3.

c1) Sobre la Sobre la finalidad y el alcance de la valoración separada de los criterios de adjudicación sujetos a juicio de valor y los sujetos a evaluación mediante fórmulas

El artículo 146.2 de la LCSP señala que En todo caso, la evaluación de las ofertas conforme a los criterios cuantificables mediante la mera aplicación de fórmulas se realizará tras efectuar previamente la de aquellos otros criterios en que no concurra esta circunstancia, dejándose constancia documental de ello, y el artículo 26 del Reglamento de desarrollo parcial de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por el Real Decreto 817/2009, prevé que la documentación relativa a los criterios cuya ponderación dependa de un juicio de valor debe presentarse, en todo caso, en sobre independiente de la proposición con objeto de evitar el conocimiento de esta última antes de que se haya efectuado la valoración de aquéllos (ver también los párrafos 2 y 3 del artículo 30 del mismo reglamento). Sobre esta cuestión, este OARC / KEAO ha sostenido en ocasiones anteriores (ver, por todas, la Resolución 74/2017) que la finalidad de la evaluación separada y sucesiva de ambos tipos de criterio es evitar que el conocimiento de los aspectos de la oferta evaluables mediante fórmulas condicione los juicios de valor que necesariamente habrán de emitirse para aplicar los criterios de adjudicación no sujetos a la aplicación de fórmulas. Es decir, se busca la objetividad en el juicio de valor, que podría verse comprometida si quien tiene que configurarlo conoce total o parcialmente el resultado de la evaluación de los criterios automáticos, pues en ese caso podría darse una valoración que, conscientemente o no, compensara las puntuaciones resultantes de dicha evaluación en favor o perjuicio de alguna empresa. El sistema anula también el denominado «efecto halo» en la atribución de puntuaciones al separar radicalmente la valoración de cada tipo de criterio, impidiendo, por ejemplo, que quien efectúa el informe técnico tienda a



sobrevalorar la calidad de una oferta que objetivamente no merece una alta puntuación en este apartado porque sabe que también es la más barata. La sanción al licitador que infringe materialmente esta regla de presentación, de modo que posibilita el conocimiento prematuro de un aspecto evaluable mediante fórmula en perjuicio de una aplicación objetiva y no discriminatoria de los criterios de adjudicación, es la exclusión de la oferta, sin que quepa que el órgano de contratación gradúe dicha consecuencia en atención a la buena fe del operador y sin que sea necesario probar la existencia de un daño efectivo a dicha objetividad (ver, en este sentido la Resolución 43/2019 del OARC/KEAO).

C2) Sobre la oferta de AQUAMBIENTE

El recurrente considera que existe un incumplimiento de las bases del procedimiento de adjudicación por conocimiento prematuro de un aspecto evaluable mediante fórmula por la inclusión en la página 65 de la propuesta incluida el sobre nº 2 de la siguiente oferta

El otro equipo será utilizado para ofrecer un turno de inspección con cámara pértiga continua a lo largo del año. Con dicho turno, se pretende revisar el 25% del municipio al año.

La alegación debe ser desestimada ya que este equipo se refiere a una *pértiga Wi-Fi QuickView* mientras que el criterio valorable mediante fórmulas se refiere a C) Incremento de ratios de limpieza y revisión por televisión (hasta 28 puntos), que se desglosa en los siguientes criterios secundarios de adjudicación.

Llevan razón la adjudicataria impugnada y el poder adjudicador al afirmar que son prestaciones diferentes la revisión por pértiga y la revisión por televisión, ya que las especificaciones y finalidad de la revisión por televisión se hallan detalladas en el art. 09 del PCT y las características de los equipos con los que se han de realizar en el Anexo I, sin que en ninguno de ellos se haga referencia a una revisión con pértigas.



d) Conclusión

A la vista de lo expresado en el apartado a2) del Fundamento jurídico noveno de esta Resolución el recurso debe ser estimado y, en consecuencia, procede anular la adjudicación y acordar la exclusión del procedimiento de adjudicación de la oferta de AQUAMBIENTE.

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:

III.- RESUELVE

PRIMERO: Estimar el recurso especial interpuesto por la empresa SOCAMEX, S.A.U. contra la adjudicación del contrato de “Limpieza y pequeñas reparaciones de la red de alcantarillado de la ciudad de Donostia-San Sebastián”, tramitado por el Ayuntamiento de Donostia-San Sebastián acordando la anulación de la adjudicación y la exclusión de la oferta de AQUAMBIENTE del procedimiento de adjudicación.

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

TERCERO: Levantar la suspensión del procedimiento de adjudicación, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 57.3 de la LCSP.

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



QUINTO: De acuerdo con el artículo 57.4 de la LCSP, requerir al órgano de contratación para que dé conocimiento al OARC / KEAO de las actuaciones adoptadas para dar cumplimiento a la presente Resolución.

SEXTO: 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 59.1 de la LCSP.

Vitoria-Gasteiz, 2020ko otsailaren 3a

Vitoria-Gasteiz, 3 de febrero de 2020