



EB 2017/096

Resolución 099/2017, de 7 de septiembre de 2017, del 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 interpuesto por la ZAINZEN, S.A. frente a la adjudicación del contrato de “Servicio de limpieza de varios edificios y locales propiedad del Ayuntamiento de Azkoitia”.

I.- ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: El 18 de julio de 2017 ZAINZEN, S.A. interpuso 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) un recurso especial en materia de contratación frente a la adjudicación del contrato de “Servicio de limpieza de varios edificios y locales propiedad del Ayuntamiento de Azkoitia”

Trasladado el recurso al Ayuntamiento de Azkoitia, el expediente de contrato y el informe al que se refiere el art. 46.2 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (en adelante, TRLCSP), tuvieron entrada en el registro de este OARC / KEAO el día 26 de julio de 2017.

SEGUNDO: El 27 de julio de 2017 se trasladó el recurso a quienes figuran en el expediente como interesados. Dentro del plazo otorgado, se han recibido las alegaciones de UNI2 SERVICIOS INTEGRALES, S.A. (en adelante, UNI2) el día 3 de agosto de 2017.



II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: Consta la legitimación del recurrente y la representación de don H. N.V. que actúa en su nombre.

SEGUNDO: Según el artículo 40.1 a) del TRLCSP, son susceptibles de recurso especial, entre otros, los contratos de servicios sujetos a regulación armonizada. En concreto, el contrato objeto de recurso tiene un valor estimado de 1.066.517,28 €,

TERCERO: El artículo 40.2 c) del TRLCSP establece que son objeto de recurso especial «Los acuerdos de adjudicación adoptados por los poderes adjudicadores.» El acto recurrido es el Decreto de Alcaldía de 24 de junio de 2017 de adjudicación del contrato.

CUARTO: El recurso está interpuesto en tiempo y forma.

QUINTO: En cuanto al régimen jurídico aplicable, el Ayuntamiento de Azkoitia tiene la condición de poder adjudicador, y en concreto, de Administración Pública (artículo 3 del TRLCSP).

SEXTO: Como cuestión previa, ZAINZEN plantea que de conformidad con el artículo 16 del Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual (en adelante, RPRMC), solicitó la vista de la totalidad del expediente administrativo, y que al estar declarada confidencial toda la documentación del “sobre B” de UNI2, no ha podido comprobar los términos exactos en que han sido redactadas las ofertas para así verificar si la correspondiente valoración se ha efectuado con respeto y observación de los principios que rigen la contratación pública, y si las ofertas cumplen con las prescripciones establecidas en los pliegos rectores de la licitación. Considera que el órgano de contratación debió requerir la confirmación y concreción real de aquellas partes relativas al “sobre B” que debían considerarse como



confidenciales y motivarlo en relación con la solicitud de vista del expediente. Invoca el artículo 29.3 del RPRMC y solicita de este OARC / KEAO el acceso a dicho sobre de la oferta de UNI2 y la concesión de un trámite de alegaciones por un período de 5 días, puesto que a resultas de lo expuesto podría dar lugar a una valoración distinta a la otorgada.

El Ayuntamiento de Azkoitia, en el informe al recurso, analiza las declaraciones de confidencialidad de UNI2 y de ZAINZTEN. El primero declara confidenciales los puntos 1, 2 (de forma parcial), 3 y 6 (de forma parcial) y permite el acceso a los puntos 2.3, 2.4, 2.5, 4, 5, 6 (de forma parcial) y 7, y justifica su declaración; mientras que ZAINZTEN, de conformidad con el artículo 140 del TRLCSP designa confidencial toda la información del “sobre B”, sin perjuicio de las disposiciones de dicha Ley relativas a la publicidad de las adjudicaciones. Concluye el informe diciendo (i) que es incierto que UNI2 haya declarado confidencial todo el contenido del “sobre B”; (ii) ZAINZTEN pide para UNI2 lo que ella no ofrece. Apoya su parecer en la Resolución 130/2015 de este OARC / KEAO.

Acerca de la supuesta indefensión de ZAINZTEN, señala el informe de poder adjudicador que «(...) la adjudicataria UNI2 no designo confidencial la totalidad de su oferta técnica contenida en el “sobre B”, sino solamente aquellos aspectos que consideraba esenciales desde el punto de vista organizativo, de planificación, y teniendo en cuenta el amplio acceso al expediente de la recurrente, sin olvidar que el informe técnico de valoración aborda y analiza cada una de las propuestas presentadas, en orden, conforme a los criterios de valoración, justificando las puntuaciones atribuidas a cada licitadora (...)» Resume su parecer añadiendo que (i) la confidencialidad de las ofertas no puede abarcar a su totalidad y debe ser justificada, que en su caso se cumple; (ii) los licitadores deben poder acceder a la información esencial de los motivos de adjudicación, las razones de atribución de las diversas puntuación y las diferencias entre licitadores, que se cumple porque el recurrente ha accedido a tal información; (iii) el acceso al expediente tiene carácter instrumental, de conocimiento de los elementos de juicio que han conducido a la adjudicación, que han sido facilitados al



recurrente al acceder a las actas de la Mesa de contratación, informe de valoración de las propuestas, estudios de viabilidad, etc.; (iv) las alegaciones relativas a los posibles defectos en la valoración no versan sobre aspectos que no han sido objeto de notificación; al contrario, refiere aspectos de su propia oferta supuestamente no valorados o mal valorados.

Niega una supuesta indefensión generada por la falta de acceso a la información declarada confidencial y solicita la desestimación de su petición.

UNI2, adjudicatario impugnado, se opone a la concesión del acceso al expediente afirmando que su declaración de confidencialidad no es global ni indiscriminada y está amparada por el artículo 140 del TRLCSP; en concreto, se limita a los puntos 1, 2 (de forma parcial), 3 y 6 (de forma parcial) y se permite el acceso a los puntos 2.3, 2.4, 2.5, 4, 5, 6 (de forma parcial) y 7. El carácter confidencial se fundamenta en que formar parte del secreto comercial e industrial de la empresa, y el acceso a la información supondría una pérdida importante de competitividad en futuras licitaciones. Por otra parte, la demanda de concreción de la declaración de confidencialidad de UNI2 contrasta con la propia declaración del recurrente que designa confidencial toda la información detallada. El órgano de contratación ha emitido un informe técnico con las características de cada uno de los criterios sujetos a juicio de valor y cuyo análisis permite interponer un recurso debidamente fundado, por lo que no hay indefensión como alega el recurrente.

Sobre la confidencialidad de las proposiciones de los licitadores, este OARC / KEAO en su Resolución 060/2014 expuso su posición al señalar (i) que en el conflicto entre el derecho de defensa del licitador descartado y el derecho a la protección de los intereses comerciales del licitador adjudicatario se ha de buscar el necesario equilibrio de forma que ninguno de ellos se vea perjudicado más allá de lo estrictamente necesario (Resolución 62/2012 del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales); (ii) que la tensión entre confidencialidad y transparencia alcanza su momento de más difícil resolución



cuando el órgano de contratación debe cumplir la obligación legal de notificar la adjudicación del contrato, facilitando la información necesaria para que el licitador pueda interponer, en su caso, recuso suficientemente fundado contra la misma (Informe 15/2013 de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de Aragón); (iii) que en el procedimiento de adjudicación, la declaración de confidencialidad repercute en un primer momento cuando se permite a los licitadores que designen confidencial determinada información, y en un segundo momento en la notificación de la adjudicación y en la información sobre el resultado del procedimiento, donde el órgano de contratación podrá no comunicar determinados datos relativos a la adjudicación cuando considere, justificándolo debidamente en el expediente, que la divulgación de esa información puede perjudicar intereses comerciales legítimos de empresas públicas o privadas o la competencia leal entre ellas.

También se debe señalar que en la Resolución 025/2014 de este OARC / KEAO, en la que se alude a la Resolución 062/2012 del TACRC antes citada, se recordaba que la obligación de confidencialidad no puede afectar a la totalidad de la oferta realizada por el adjudicatario.

Según consta en el expediente de contratación:

- El 28 de junio de 2017 ZAINZEN solicitó mediante correo electrónico el informe de valoración de las propuestas presentadas por los licitadores, petición que fue satisfecha el mismo día.
- El día 30 del mismo mes, solicitó la vista del expediente administrativo y la documentación presentada por el resto de licitadores en sus proposiciones, a fin de tomar el oportuno conocimiento del mismo y obtener las copias que sean precisas. La vista tuvo lugar el día 5 de julio de 2017, a la que ZAINZEN acudió con tres representantes, teniendo acceso a la siguiente documentación:

- Proposición técnica de UNI2 no declarada confidencial.



- Proposición técnica de SERBITZU ELKARTEA no declarada confidencial.

El acceso y vista de la documentación duró una hora y cuarto y no se solicitaron copias de los documentos analizados.

El artículo 151.4 del TRLCSP prevé que la adjudicación deberá ser motivada y que la notificación deberá contener, en todo caso, información necesaria que permita al licitador excluido o candidato descartado interponer, conforme al artículo 40, recurso suficientemente fundado contra la decisión de adjudicación.

La notificación de la adjudicación remitida el 27 junio de 2017 no cumple los requisitos exigidos en el citado artículo puesto que, a pesar de mencionar el informe de valoración elaborado por la técnica de medio ambiente, no expresa (i) la exposición resumida de las razones por las que se han desestimado a los candidatos descartados; (ii) las características y ventajas de la proposición del adjudicatario determinantes de que haya sido seleccionada su oferta con preferencia a la que hayan presentado los restantes licitadores cuyas ofertas han sido admitidas.

Sin embargo, al día siguiente de serle notificada la adjudicación, el recurrente dispuso del informe de valoración de los criterios de adjudicación que requieren un juicio de valor, previstos en los apartados 2 y 3 de la cláusula 13 de PCAP. Dicho informe analiza las distintas propuestas en relación con los criterios de adjudicación, valorando los aspectos positivos y negativos de cada una.

Este OARC / KEAO en su Resolución 072/2013 (citada también en la Resolución 032/2015) sostuvo que «(...) la ausencia de motivación es un defecto formal cuya trascendencia anulatoria se reduce a los casos en los que el acto carece de los requisitos formales indispensables para alcanzar su fin o da lugar a la indefensión de los interesados (artículo 63.2 de la Ley 30/1992), (...)» y en la Resolución 029/2012 se citaba la sentencia del Tribunal Supremo, de 3 de abril



de 1990 (RJ 3576), que en su Fundamento Jurídico Segundo matiza el alcance de la motivación cuando afirma que «(...) puede añadirse que esta Sala ha declarado reiteradamente que independientemente de que la motivación cumpla la función de orden interno de asegurar la seriedad en la formación de la voluntad de la Administración, en el terreno formal –exteriorización de los fundamentos por cuya virtud se dicta un acto administrativo– constituye una garantía para el administrado que así podrá impugnar el acto administrativo con posibilidad de criticar las bases en que se funda. La falta de motivación o la motivación defectuosa pueden integrar un vicio de anulabilidad o una mera irregularidad no invalidante: el deslinde de ambos supuestos se ha de hacer indagando si realmente ha existido una ignorancia de los motivos que fundan la actuación administrativa y si, por tanto, se ha producido o no la indefensión del administrado –art. 48.2 de la Ley de Procedimiento Administrativo (RCL 1958 \1258, 1469, 1504; RCL 1959\585 y NDL 24708) –.»

En este mismo sentido, en la Resolución 130/2015, que invoca el poder adjudicador en su informe al recurso, este Órgano Resolutorio ha considerado que la denegación del acceso al expediente solo se puede considerar una irregularidad invalidante cuando tenga por efecto la indefensión del interesado, y en concreto, cuando le impida presentar un recurso especial suficientemente fundado (Resolución 047/2015), y que si la Resolución de adjudicación está suficientemente motivada, en los términos exigidos en el artículo 151.4 TRLCSP, no puede alegarse dicha indefensión.

El recurrente fundamenta su impugnación en la incorrecta valoración de su propuesta contenida en el “Sobre B”, en relación con los cuatro criterios de adjudicación que valoran la proposición técnica: (i) propuesta de prestación del servicio, valorando su adecuación a las necesidades existentes, a las características de los edificios e instalaciones, y la claridad y concreción de la misma: 10 puntos; (ii) planificación del personal optimización del servicio: 10 puntos; (iii) calidad del sistema de seguimiento y control del servicio y plan de comunicación con el Ayuntamiento y grado de detalle de la descripción del mismo: 10 puntos; (iv) maquinaria ofertada: 10 puntos. En todos los casos, el recurso basa su argumentación en el contenido y motivación del informe de



valoración en relación con puntuación que se le otorga a él y a sus competidores, de donde debe concluirse que ha dispuesto de la información necesaria para articular un recurso debidamente fundamentado.

Por último, es preciso añadir que acerca de la confidencialidad de su oferta, el recurrente señala que «De conformidad con lo previsto en el artículo 140 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, se designa como confidencial toda la información a continuación detallada, sin perjuicio de las disposiciones de dicha Ley relativas a la publicidad de la adjudicación e información que debe darse a los candidatos y licitadores. El carácter confidencial comprende asimismo las fórmulas, tablas, gráficos y ratios aplicados para la obtención de dicha información, así como el formato de presentación, por ser todo ello constitutivo de la estrategia comercial y conocimiento técnico empleado.» A este respecto, en ya mencionada Resolución 130/2015, que aluden tanto el poder adjudicador en su informe como UNI2 en sus alegaciones, en relación con las declaraciones de confidencialidad de las proposiciones de los licitadores y el trámite de acceso al expediente del artículo 29.3 del RPRMC, este OARC / KEAO ha sostenido que «(...) de las sentencias Tribunal Supremo de 31 de octubre de 1991, 16 de diciembre de 1991 y 5 de marzo de 1998 se deduce que quien pretende para sí un determinado efecto jurídico derivado de la norma debe pretender lo mismo para los demás, siendo contrario a la buena fe obtener ventaja de una infracción también cometida por quien la pretende», de forma que no puede pretender el acceso a la información declarada confidencial por un competidor quien, a su vez, ha declarado confidencial la totalidad de la suya.

Por todo lo expuesto, no puede accederse a la petición del recurrente de vista y acceso a la oferta declarada confidencial por UNI2, en base a lo previsto en los artículos 16 y 29.3 del RPRMC.

SÉPTIMO: Expuesto en síntesis, los motivos de impugnación del recurrente, las alegaciones del poder adjudicador y del interesado personado en el procedimiento, y las apreciaciones de este OARC / KEAO son las que a continuación se exponen:



1.- Lo que dice ZAINTZEN en su recurso.

a) Incorrecta valoración de sus propuestas del “sobre B” en los siguientes aspectos:

- Propuesta de prestación del servicio, valorando su adecuación a las necesidades existentes, a las características de los edificios e instalaciones, y la claridad y concreción de la misma.

En el apartado de adecuación de la propuesta (6 puntos), el informe califica la propuesta realizada por ZAINTZEN de “recopilación de datos exhaustiva”, a pesar de lo cual no se han tenido en cuenta aspectos de su oferta (descripción completa y detallada de la organización del servicio, tanto del personal como horarios propuestos y tareas específicas a realizar en cada edificio, diferenciando estancias); la puntuación obtenida es de 5 puntos frente a los 6 puntos otorgados a UNI2, que no se encuentra justificada.

Sobre la claridad y concreción de la propuesta (4 puntos), (i) el reproche de falta de claridad y concreción de la maquinaria compartida en cada centro no está justificado porque la misma información ha sido puntuada con la máxima puntuación en el apartado relativo a la “maquinaria ofertada y disponibilidad”; (ii) la penalización de su propuesta por no estar los operarios identificados individualmente no está justificada, ya que no es necesaria tal identificación previa del personal que es objeto de subrogación; (iii) presenta una propuesta con fichas pormenorizadas por cada edificio, planes de mantenimiento y seguimiento de productos y maquinaria que, a diferencia de UNI2, no han sido valoradas; (iv) sistemas de control y seguimiento, lo que para ZAINTZEN es motivo de penalización para otros es un incremento de la puntuación.

- Planificación del personal y optimización del servicio.

Resulta injustificada la penalización de su propuesta por no utilizar ningún método identificativo del personal a emplear para la ejecución de los trabajos,



porque es innecesaria en el momento de presentar la proposición técnica. No se han valorado los horarios propuestos que coinciden con los de UNI2, considerados correctos.

- Calidad del sistema de seguimiento y control del servicio y plan de comunicación con el Ayuntamiento y grado de detalle de la descripción del mismo.

De los 5 licitadores, 4 obtienen 9 puntos en este criterio, aunque únicamente a ZAINZTEN se “destaca el control del material de almacén necesario”, y sin embargo no le otorgan ningún punto de ventaja, lo que supone una incorrecta valoración de su propuesta.

- Maquinaria ofertada.

En cuanto a la maquinaria ofertada y disponibilidad, se otorga la misma puntuación a ZAINZTEN y a UNI2, a pesar de que esta última no deja claro cuál será su disponibilidad y cuál se asigna de manera permanente y cuál no.

A cerca del plan de mantenimiento, UNI2 obtiene 5 puntos porque adjunta ejemplos de fichas; por el contrario, ZAINZTEN obtiene 4 puntos después de incluir fichas que describen la programación de mantenimiento preventivo de varias máquinas, lo que vulnera el principio de igualdad entre licitadores ya que a propuestas similares se les otorga una valoración desigual.

Concluye su exposición añadiendo que, incluso considerando la discrecionalidad técnica, no se encuentra justificada la diferencia de puntuaciones otorgadas a ZAINZTEN y la clasificada en primer lugar.

b) Se han vulnerado los principios de igualdad, transparencia y libre concurrencia previstos en el artículo 139 del TRLCSP, y en su virtud debe estimarse el recurso y corregirse los errores advertidos en la valoración de la



propuesta efectuada por ZAINZTEN, para que todos los licitadores concurren en idénticas opciones.

c) Solicita (i) anular la adjudicación dictada, con retroacción de actuaciones al momento anterior a la atribución de las puntuaciones relativas al “Sobre B” en el que deberá procederse a la atribución de puntuación a los concretos aspectos omitidos de la propuesta de ZAINZTEN, continuando el expediente hasta clasificar nuevamente las ofertas y dictar nueva adjudicación conforme a las exigencias del artículo 151 del TRLCSP; (ii) si esta retroacción no pudiera realizarse, por ser imposible valorar las ofertas técnicas con conocimiento de las proposiciones económicas, con quiebra del principio de secreto de las proposiciones y de igualdad de trato entre licitadores, decretar la nulidad de todo el procedimiento.

2.- Lo que dice el poder adjudicador en el informe al recurso.

Defiende el uso correcto de la discrecionalidad en la valoración de las ofertas y del informe técnico aprobado por la Mesa de contratación subraya:

- El detalle del mismo: punto por punto se abordan los diversos criterios de adjudicación, y se realiza (de forma resumida) una exposición de los distintos aspectos de las ofertas, y los juicios de valor conforme a aquellas.
- La mención de los aspectos positivos, y los negativos más destacados de cada oferta en un régimen de igualdad para todas las empresas licitadoras. Las supuestas penalizaciones a la recurrente no son tales, las puntuaciones inferiores simplemente se fundamentan en que hay ofertas mejores que cumplen mejor los requisitos del pliego. Nada dice la recurrente de aquellos aspectos en los que ha recibido una alta puntuación.
- En la valoración se explicitan incluso aspectos declarados confidenciales por UNI2 y otras licitadoras, como horarios, las mejores (se enumeran y justifica su puntuación o desestimando, eliminando las no conformes con el pliego, o



ajenas al objeto del contrato), etc. De este modo, ZAINTZEN, S.A. también ha accedido a dicha información confidencial.

En cuanto a la errónea valoración que reprocha el recurrente, en el Anexo al informe elaborado la Técnica de Medioambiente se rebaten sus argumentos en los siguientes términos:

- Punto 1: Adecuación a las necesidades existentes. Tanto UNI2 como ZAINTZEN hacen una recopilación de datos exhaustiva de cada edificio. A UNI2 se le asigna 1 punto más en este apartado por justificar de manera detallada las razones por las que la propuesta se adecua a las necesidades del servicio; cabe destacar, además, la mayor calidad de su oferta entre otras cosas por la detección en cada edificio de aspectos a mejorar haciendo un análisis del estado actual (a nivel de limpieza) de cada edificio como de cálculo del rendimiento del servicio ofertado.
- Punto 1: Claridad y concreción de la propuesta. Se valora la capacidad para transmitir la información de manera precisa, esquemática y fácil de entender.
 - Maquinaria. No se valora el nº de máquinas sino la manera de transmitir información y el método utilizado para describir el modo de compartir la maquinaria hace imposible valorar este aspecto.
 - La identificación del personal es necesaria para tener información sobre la distribución del personal y poder así conocer la eficacia del servicio demostrando que es posible llevarlo a cabo con el personal disponible y horarios ofertados. El modo de presentar este apartado dificulta su valoración.
 - Presentación de fichas por cada edificio. El informe cita las fichas presentadas por UNI2 porque se valoran positivamente, obtienen la máxima puntuación y es necesario justificar la razón. No se mencionan las de ZAINTZEN porque su calidad en cuanto a forma, estructura y capacidad de transmitir información no destaca ni para puntuar ni penalizar.



- Planes de mantenimiento de maquinaria y productos. Sirve en este apartado la explicación dada en la alegación anterior.
 - Valoración del sistema de seguimiento y control. Se valora a UNI2 la forma de transmitir la información. ZAINZEN no ha sido penalizado por no realizar la descripción de forma esquemática, sino por no disponer el documento de un esquema facilitando así la búsqueda de información. La formulación de las ofertas debe ser clara, sin dar lugar a duda o interpretaciones.
- Punto 2: Planificación del personal y optimización del servicio. Al no numerar o identificar de alguna manera a los/as operarios/as no es posible valorar en este punto siguiendo lo establecido en los pliegos. La optimización no puede valorarse sin esa información y la continuidad del personal de limpieza en cada edificio tampoco. Es de destacar que es la única oferta de cinco que no ha identificado al personal. La puntuación obtenida corresponde a la valoración de los horarios.
- Punto 3: Calidad del sistema de seguimiento y control del servicio y plan de comunicación con el Ayuntamiento y grado de detalle de la descripción. ZAINZEN alega que el informe de valoración destaca “el control del material de almacén necesario, que no se refleja en la puntuación, y su oferta destaca sobre las demás en este criterio. Esta afirmación no es correcta, ya que otras ofertas se destacan en otros aspectos como la atención al ciudadano de SERBITZU, o el protocolo de coordinación y comunicación con el Ayuntamiento de UNI2. Las tres ofertas han sido valoradas con 9 puntos y tienen un nivel de calidad muy similar.
- Punto 4: Maquinaria ofertada.
- Maquinaria ofertada y disponibilidad. La oferta de UNI2 se caracteriza por la diversificación y la de ZAINZEN por la cantidad. Ambas ofertas obtienen 5 puntos.
 - Plan de mantenimiento de la maquinaria. UNI2 plantea una ficha de mantenimiento por maquinaria y presenta modelo. ZAINZEN presenta un



modelo de parte de incidencias general que no da opción a identificar la maquinaria a la que corresponde.

3.- Lo que dice UNI2 en sus alegaciones.

Comienza sus alocución reproduciendo la cláusula 13 del PCAP que recoge los criterios de adjudicación, así como las cláusulas 5, 6, 7, 8 y 15 del Pliego de Prescripciones Técnica (en adelante, PPT), que recogen los aspectos concretos de cómo debe configurarse la documentación técnica, y la cláusula 18 del PPT que define el contenido de la memoria técnica.

En cuanto a los aspectos concretos que impugna el recurrente, opone lo siguiente:

- Propuesta de prestación del servicio, valorando su adecuación a las necesidades existentes, a las características de los edificios e instalaciones y a la claridad y concreción de la misma.

- La Mesa de contratación ha seguido el mismo criterio a la hora de realizar la valoración, con un razonamiento lógico, motivado y previamente definido, y la oferta de UNI2 incorpora un elemento en su planteamiento “justifican de manera detallada las razones por las que la propuesta se adecua a las necesidades del servicio”, que marca la diferencia respecto al resto de las ofertas, lo que evidencia la falta de fundamento de la crítica del recurrente en cuanto a la valoración recibida en este apartado.

- Claridad y concreción de la propuesta. En la motivación se incluyen valoraciones positivas y negativas de determinados aspectos de la oferta del recurrente, y un buen nivel de detalle en la descripción de los principales elementos de la oferta tenidos en cuenta; si se comparan las justificaciones del informe técnico en relación con el resto de ofertas, se comprueba que todas las ofertas han sido valoradas en los mismos elementos y bajo los mismos parámetros. En concreto, (i) sobre la maquinaria ofertada y disponibilidad, se ha evaluado el número de elementos aportados al servicio, valorando la



cantidad y diversificación, a ZAINZTEN se le valora negativamente la falta de concreción y claridad sobre la utilización de la maquinaria compartida en cada centro, mientras que a UNI2 se le valora positivamente que “presenta una sola tabla de identificación con claridad de las unidades ofertadas”; (ii) sobre la falta de identificación del personal, la cláusula 6 del PCAP requiere que se especifique qué operario/a se asigna a cada centro, identificando a cada operario/a con un número o letras; el recurrente no ha incorporado esta información y es lógico que reciba una puntuación menor. Otro tanto se puede decir de la ficha pormenorizada de cada edificio, donde se valora mejor a las empresas que mejor lo desarrollan y aportan mayor información.

Concluye indicando que el hecho de que el informe técnico haga un resumen del contenido de las propuestas técnicas no significa que únicamente se hayan tenido en cuenta aspectos concretos que recoge el informe, sino que este se hace en base al global de la respuesta y que, en todo caso, forma parte de la discrecionalidad técnica que asiste a la Administración.

- Planificación del personal y optimización del servicio. Al contrario de lo que dice el recurrente, sí se le valoran los horarios planteados en cada edificio, que se consideran adecuados; pero no se le valora la planificación del personal ya que según el informe de valoración no utiliza ningún método para identificar a los/as distintos/as operarios/as.

- Calidad del sistema de seguimiento y control del servicio y plan de comunicaciones con el Ayuntamiento y grado de detalle de la descripción del mismo.

El informe de valoración destaca de la oferta de ZAINZTEN “el control de material de almacén necesario”, al igual que de SERBITZU destaca “un servicio de atención al ciudadano” y de UNI2 “el protocolo de coordinación y comunicación con el Ayuntamiento.

- Maquinaria ofertada y disponibilidad.



ZAINTZEN reprocha que la propuesta de UNI2 “no deja claro cuál será la disponibilidad de la maquinaria que se aporta, cuál será la asignada de manera permanente y cuál no”; sin embargo, UNI2 en su oferta detalla la maquinaria ubicada de forma permanente en los centros y la maquinaria ofertada de forma periódica y en los cuadros explicativos se definen además de sus características técnicas la disponibilidad de cada maquinaria ofertada.

Respecto del plan de mantenimiento de la maquinaria, UNI2 presenta fichas de control específicas de cada máquina, como así destaca el informe de valoración, y por tal motivo ha podido recibir una mayor puntuación.

Solicita la desestimación del recurso.

4.- Apreciaciones del OARC / KEAO.

ZAINTZEN impugna la incorrecta valoración de sus propuestas del “Sobre B” en diversos aspectos. Se debe señalar, en primer lugar, que en relación con los aspectos impugnados, el apartado 2 de la cláusula 13 del PCAP establece que son criterios de adjudicación:

«2.- Proposición técnica: 40 puntos (a incluir en el sobre B)

Se valorarán los siguientes aspectos de los proyectos que presenten los licitadores:

- Propuesta de prestación del servicio, valorando su adecuación a las necesidades existentes, a las características de los edificios e instalaciones, y la claridad y concreción de la misma: 10 puntos.»
- Planificación del personal y optimización del servicio 10 puntos.

Se valorará la capacidad de planificar los horarios de los trabajadores de manera eficaz optimizando los medios disponibles.

- Calidad del sistema de seguimiento y control del servicio y plan de comunicación con el Ayuntamiento y grado de detalle de la descripción del mismo: 10 puntos.



- Maquinaria ofertada: 10 puntos.

Se valorará la maquinaria ofertada y la disponibilidad de la misma en el tiempo en cada edificio, así como su plan de mantenimiento.»

La impugnación sobre la incorrecta valoración de sus propuestas guarda relación con la discrecionalidad que gozan los poderes adjudicadores en la emisión de juicios técnicos, acerca de la cual este OARC / KEAO ha manifestado en numerosas ocasiones su parecer (entre otras muchas la Resolución 055/2017) que puede resumirse en 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.»

Teniendo en cuenta el alcance del análisis que puede realizar este Órgano, debe señalarse que para considerar que la valoración está suficientemente motivada, en el informe deben expresarse los aspectos concretos de la oferta relevantes para la evaluación, el juicio crítico que merecen tales aspectos y la



puntuación que corresponde, debiendo todos ellos ser coherentes (Resolución 130/2015 con cita en la Resolución 100/2015).

Pues bien, partiendo de las premisas expuestas, se puede afirmar que el informe de valoración que elabora la Técnica de Medioambiente del Ayuntamiento de Azkoitia analiza las propuestas de los licitadores en relación con los criterios de adjudicación, detallando los aspectos positivos y negativos de cada una, con un grado de detalle que justifica y motiva la puntuación otorgada. En los aspectos concretos motivo de impugnación, el informe de valoración y el Anexo al informe sobre el recurso (que completa el anterior sin innovarlo ni modificarlo), justifican las puntuaciones otorgadas de la siguiente forma:

- Adecuación a las necesidades. Tanto ZAINTZEN como UNI2 presentan una recopilación exhaustiva de datos, pero el segundo justifica de manera más detallada las razones por las que su propuesta se adecua a las necesidades del servicio y, además, detecta en cada edificio aspectos a mejorar haciendo un análisis del estado actual de cada edificio como de cálculo del rendimiento del servicio ofertado.
- Claridad y concreción de la propuesta. La oferta de ZAINTZEN ofrece dificultades de lectura y carece de concreción y claridad sobre la maquinaria compartida en cada centro. A diferencia de lo que dice el recurrente, el informe considera que la identificación del personal es necesaria para tener información sobre la distribución del personal y poder así conocer la eficacia del servicio.
- Presentación de fichas por cada edificio y planes de mantenimiento. La propuesta de UNI2 destaca porque son claras, concretas, ofrecen mucha información e identifican aspectos a mejorar en cada edificio.
- Sistema de control y seguimiento. La propuesta de ZAINTZEN es penalizada por carecer de índice y porque no esquematiza los procesos propuestos.



- Planificación del personal y optimización del servicio. Penaliza la oferta de ZAINZTEN porque no puede valorarse la planificación del personal ya que no se utiliza un método de identificación, que desvirtúa los horarios óptimos al no distribuir los/as operarios/as en los edificios objeto de contrato.
- Calidad del sistema de seguimiento y control del servicio y plan de comunicación con el Ayuntamiento y grado de detalle del mismo. El informe destaca de ZAINZTEN el “control del material almacenado”, y de UNI2 el “protocolo de comunicación con el Ayuntamiento”. Ambas propuestas obtienen la misma puntuación.
- Maquinaria ofertada. UNI2 destaca por la diversificación y ZAINZTEN por la cantidad. Ambas obtienen la misma puntuación.
- Plan de mantenimiento de la maquinaria: Ambas ofertas se consideran correctas, aunque UNI2 adjunta una ficha de mantenimiento por máquina, por lo que obtiene un punto más en este criterio.

Una vez expresado lo anterior, cabe concluir que la valoración efectuada por el Ayuntamiento de Azkoitia respeta los límites que marcan la discrecionalidad técnica por cuanto que se han respetado los aspectos reglados fijados en los criterios de adjudicación y el estricto juicio técnico se ha verificado en condiciones de igualdad entre los candidatos.

Por todo lo expuesto, de acuerdo con lo establecido en el artículo 41. 3 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,



RESUELVE

PRIMERO: Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la ZAINZEN, S.A. frente a la adjudicación del contrato de “Servicio de limpieza de varios edificios y locales propiedad del Ayuntamiento de Azkoitia”.

SEGUNDO: Levantar la suspensión automática del procedimiento de adjudicación.

TERCERO: Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición del recurso, por lo que no procede la imposición de la sanción prevista en el artículo 47.5 del TRLCSP.

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, 2017ko irailaren 7a

Vitoria-Gasteiz, 7 de septiembre de 2017