

**ACUERDO DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIÓN PÚBLICA
DE LA COMUNIDAD DE MADRID**

En Madrid, a 7 de abril de 2022

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación legal de la empresa Ipark Estacionamientos y Servicios de Movilidad, S.A.U., contra los pliegos del contrato “Contratación de servicio de regulación de aparcamiento y grúa” del Ayuntamiento de Alcobendas, Expediente: E-Exp 13/21, este Tribunal ha adoptado la siguiente,

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Con fecha 4 de marzo de 2022, se publicó en la Plataforma de Contratos del Sector Público los Pliegos que habrán de regir la adjudicación y ejecución del contrato.

El valor estimado de contrato asciende a 14.188.682,04 euros y un plazo de ejecución de 96 meses.

Segundo.- El 24 de marzo de 2022, se presentó recurso especial en materia de contratación, formulado por la representación de Ipark Estacionamientos y Servicios

de Movilidad, S.A.U., en el que solicita la anulación de determinadas cláusulas del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (en adelante PCAP).

Con fecha 25 de marzo de 2022, se requirió al órgano de contratación la remisión del expediente de contratación acompañado del correspondiente informe de conformidad con lo dispuesto en el artículo 56 de la LCSP.

El 30 de marzo de 2022, el órgano de contratación remitió el informe y el expediente de contratación a 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.- El procedimiento de licitación se encuentra suspendido por acuerdo de este Tribunal de fecha 31 de marzo de 2022.

Cuarto.- No se ha dado traslado del recurso a posibles interesados al no ser tenidos en cuenta en la resolución otros hechos ni otras alegaciones que las aducidas por el recurrente, de conformidad con lo establecido en el artículo 82.4 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, aplicable en virtud de lo establecido en el artículo 56 de la LCSP.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- De conformidad con lo establecido en el artículo 46.4 de la LCSP y el artículo 3 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, corresponde a este Tribunal la competencia para resolver el presente recurso.

Segundo.- El recurso ha sido interpuesto por persona legitimada para ello, al tratarse de una persona jurídica potencial licitador, *“cuyos derechos e intereses legítimos individuales o colectivos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados de*

manera directa o indirectamente por las decisiones objeto del recurso” (artículo 48 de la LCSP).

Asimismo, se acredita la representación del firmante del recurso.

Tercero.- El recurso especial se planteó en tiempo y forma, pues los pliegos de condiciones fueron publicados el 4 de marzo de 2022, e interpuesto el recurso el día 24 del mismo mes, por tanto se encuentra dentro del plazo de quince días hábiles, de conformidad con el artículo 50.1 de la LCSP.

Cuarto.- El recurso se interpuso contra los Pliegos de un contrato de servicios cuyo valor estimado es superior a 100.000 euros. El acto es recurrible, de acuerdo con el artículo 44.1.a) y 2.a) de la LCSP.

Quinto.- Antes de entrar en el fondo del asunto, resulta de interés transcribir las cláusulas del PCAP que se ven concernidas por el recurso:

Cláusula 1:

“9.1.1) Calidad de la solución técnica ofertada: Se puntuará hasta 49 puntos.

Organización del Servicio: Hasta 29 puntos.

(...)

*Puntos de recarga eléctrica, ubicación para una mayor funcionalidad, características de los mismos, tipo de conexiones, obras necesarias. **Hasta 5 puntos.***

9.2) Criterios de aplicación mediante coste/fórmula (hasta 51 puntos).

(...)

9.2.2) Mejoras: Hasta 20 puntos.

*En este apartado se valorará como mejora, por una parte, la aportación de nuevos equipos (PDA) para la Policía Local (un máximo de 5 equipos) con diferentes funcionalidades que ayuden a mejorar el servicio (1 punto por cada equipo ofertado), por lo que se podrán obtener como **máximo 5 puntos.***

*Y la oferta de un sistema de colaboración en la gestión de multas e información por PDA que apoye a las tareas propias de Policía Local (Sistema OCR, levantamiento de actas en espacio público, incidencias en la vía pública, control de accesos a ZBE y zona regulada, etc.). **La puntuación a obtener será de 15 puntos.***

El sistema será implementado en la zona regulada debiendo ser renovada su programación cuando sea necesaria.

No se puntuarán los sistemas/equipos que no sean compatibles con el software del Ayuntamiento de Alcobendas”.

5.1.- Entrando en el fondo del recurso, el primer motivo se fundamenta en la ilegalidad de la mejora consistente en la oferta de un sistema de colaboración de la gestión de multas e información por PDA a las tareas de la policía local, al que se le otorga una valoración de 15 puntos.

A este respecto, considera que esta mejora no está suficientemente identificada. De una parte, no se define con precisión a que se refiere con “*sistema de colaboración en la gestión*”, deduciendo esta parte que se trata de un programa informático o software, pero sin identificar de forma alguna cuales son los requisitos y características que se pretende tenga, que número de licencias se deben otorgar o un sinfín de otros pormenores relevantes. Además, al definirse las distintas funcionalidades de dicho sistema de gestión, si bien se hace referencia al sistema OCR, al levantamiento de actas en espacio público, incidencias en la vía pública y control de accesos a ZBE y zona regulada, tampoco se pormenoriza en qué términos deben cubrirse dichas funcionalidades. Y por último, además de las funcionalidades anteriores, también incluye la expresión etcétera con lo cual la mejora no se encuentra limitada, requisito indispensable en virtud de lo dispuesto en el artículo 145.7 de la LCSP. La falta de identificación, concreción y delimitación expuesta, además de las vulneraciones antes indicadas, deja al arbitrio del órgano de contrario la determinación de qué otras funcionalidades, requisitos y características serán objeto de valoración.

A su juicio, no se establece cual es la ponderación o reparto de puntos aplicables a cada funcionalidad (sistema OCR, levantamiento de actas en espacio

público, incidencias en la vía pública y control de accesos a ZBE y zona regulada), requisito indispensable en virtud de lo dispuesto en el artículo 145.7 de la LCSP y que garantiza la igualdad de trato a los licitadores y excluye cualquier posibilidad de arbitrariedad en la asignación de puntuación. Los licitadores desconocen si la funcionalidad del sistema OCR otorgará a su mejora 3, 6 o 14 puntos, o incluso si el hecho de que no se incluya puede dar lugar a que no se le asigne ningún punto. La indefinición de la mejora deja abierta la posibilidad de valorar otras funcionalidades no identificadas en el PCAP.

Respecto a la previsión de la cláusula controvertida de que no se puntuarán los sistemas/equipos que no sean compatibles con el software del Ayuntamiento de Alcobendas, señala que el PCAP no se establece cuál es el software que, actualmente, tiene el Ayuntamiento de Alcobendas que se encuentre relacionado con el sistema de colaboración en la gestión que solicita como mejora, por lo que, salvo tal vez el actual prestador del servicio, los restantes licitadores no podrán ofertar con las mínimas garantías exigibles un *“sistema de colaboración en la gestión de multas e información por PDA”* compatible con el software del Ayuntamiento de Alcobendas, corriendo el riesgo de que lo que oferten no sea valorado.

Por su parte, el órgano de contratación alega que la puntuación de 15 puntos la obtendrá el licitador que aporte en el sistema de PDA móvil para la Policía Local las funcionalidades relativas al objeto del contrato, que se enumeran con precisión en el pliego, y que son: Sistema OCR, levantamiento de actas en espacio público, incidencias en la vía pública y control de accesos a ZBE y zona regulada.

A su juicio, esta enumeración de funcionalidades, es clara y objetiva, y constituye el núcleo a valorar, una vez se constate el funcionamiento a través de la documentación técnica aportada en la oferta, en cuanto a lo que se pide y ofrece el licitador. Además de estas funcionalidades, que son claramente desplegadas para la mejora del control del Servicio Ora y Grúa en Alcobendas, se valorarán aquellas otras que se puedan implementar en el caso de que existan, y que mejoren de manera objetiva el servicio que se presta y que no se pueden definir de manera explícita. El

concurso debe establecer un margen para la mejora en la que el licitador deberá explicar y aportar sus soluciones que conecten con el objeto del Contrato; estamos ante un margen que claramente valora la innovación y la gestión de los recursos de manera óptima para conseguir los fines del objeto del concurso.

Finalmente, señala que la utilización en este criterio del término etc., pretende precisamente la inclusión de aquellas funcionalidades ofertadas que se denominen de manera distinta o se correspondan con alguna marca registrada pero que en esencia sean idénticas a las definidas de manera objetiva y puntuable.

Vistas las alegaciones de las partes, procede traer a colación lo dispuesto en el artículo 145.7 de la LCSP *“En el caso de que se establezcan las mejoras como criterio de adjudicación, estas deberán estar suficientemente especificadas. Se considerará que se cumple esta exigencia cuando se fijen, de manera ponderada, con concreción: los requisitos, límites, modalidades y características de las mismas, así como su necesaria vinculación con el objeto del contrato”*.

La doctrina unánimemente aceptada sobre el ámbito de las mejoras declara que deben concurrir los siguientes requisitos para la admisión:

- a) Que se autoricen expresamente por el órgano de contratación.
- b) Que guarden relación con el objeto del contrato.
- c) Que deberán mencionarlos en el pliego y en los anuncios.
- d) Que se detallen con precisión los requisitos mínimos y modalidades de presentación.

Procede analizar a la luz de la citada doctrina la mejora objeto de controversia.

De las exigencias legales y doctrinales, debe analizarse especialmente la precisión de los requisitos mínimos y modalidades de presentación. A este respecto, hay que destacar que la mejora consiste de un sistema de colaboración en la gestión de multas e información por PDA que apoye a las tareas propias de Policía Local,

indicando a continuación una serie de funcionalidades como sistema OCR, levantamiento de actas en espacio público, incidencias en la vía pública, control de accesos a ZBE y zona regulada, añadiendo el término “etc”, lo que en principio deja abierta la puerta a otras funcionalidades no especificadas, pero que podrían ser consideradas por el órgano de contratación. Resulta evidente que esta circunstancia no ayuda a la concreción de la mejora, ni define de manera clara y precisa el sistema de colaboración en la gestión de multas y PDA. Tampoco favorece la precisión en la definición de la mejora, la exigencia de que el sistema de colaboración en la gestión de multas e información por PDA sea compatible con el software del Ayuntamiento de Alcobendas, sin que este quede definido para conocimiento general de los licitadores.

No debe olvidarse que nos encontramos ante un criterio que no está sujeto a juicio de valor y que de acuerdo con el tenor literal del PCAP conceden 15 puntos, sin graduación alguna, es decir, se puntúa con 15 o con cero, por lo que el margen de discrecionalidad del órgano de contratación debe ser inexistente, circunstancia que no se da en el caso que nos ocupa. Se desconoce si los 15 puntos se van a otorgar si se cumplen todas las funcionalidades expresamente descritas, si es suficiente con cumplir alguna de ellas, incluso si se van a valorar funcionalidades no descritas expresamente, al incluir el término “etc”. En la Resolución nº 528/2021, de 18 de noviembre, señalábamos “(...) *Vistas las alegaciones, procede destacar que nos encontramos ante un criterio de valoración sujeto a cifras o porcentajes, es decir un criterio objetivo de valoración.*”

De acuerdo con la jurisprudencia y la doctrina de Tribunales de resolución de recursos contractuales, la discrecionalidad de la Administración en relación con los criterios automáticos se agota en la redacción del pliego, pues una vez publicado éste carece de discrecionalidad alguna para su aplicación”.

En nuestra resolución 63/2021 de 4 de febrero de 2021, señalábamos: “*Este Tribunal ya ha manifestado en anteriores resoluciones, baste citar a los efectos la 91/2020, de 14 de mayo, que ‘El pliego con carácter general debe establecer límites al criterio de mejora en aras a la correcta aplicación de los principios de transparencia, integridad y proporcionalidad, así como en evitación de posibles dudas en los*

licitadores a la hora de ofertar, y posteriores problemas, interpretaciones e impugnaciones en la valoración de las proposiciones”.

Las propias alegaciones del órgano de contratación recogidas en su informe al presente recurso, no hacen sino apoyar la tesis planteada por de la recurrente. En dicho informe se hace constar: *“Además de estas funcionalidades, que son claramente desplegadas para la mejora del control del Servicio Ora y Grúa en Alcobendas, se valorarán aquellas otras que se puedan implementar en el caso de que existan, y que mejoren de manera objetiva el servicio que se presta y que no se pueden definir de manera explícita. El concurso debe establecer un margen para la mejora en la que el licitador deberá explicar y aportar sus soluciones que conecten con el objeto del Contrato; estamos ante un margen que claramente valora la innovación y la gestión de los recursos de manera óptima para conseguir los fines del objeto del concurso”.*

Pues bien, del propio tenor literal de texto se desprende que nos encontraríamos ante la definición de un criterio sujeto a juicio de valor (*“se valorarán aquellas otras que puedan implementar”, “que mejoren de manera objetiva”, “debe establecerse margen para la mejora”, “estamos ante un margen que claramente valora la innovación”*), ya que suponen una apreciación discrecional incompatible con lo que debe ser un criterio sujeto a cifras o porcentajes, en el que no hay margen de apreciación y los licitadores pueden conocer de modo indubitado si lo cumplen al presentar su oferta.

Por todo lo anterior, consideramos que la cláusula recurrida no cumple las exigencias que para las mejoras establece el artículo 145.7 de la LCSP, por lo que procede la estimación del presente motivo de impugnación anulándose la citada cláusula.

5.2.- Respecto al segundo motivo de impugnación, la recurrente lo fundamenta en la ilegalidad del criterio de adjudicación sujeto a juicio de valor que otorga 5 puntos a *“Puntos de recarga eléctrica, ubicación para una mayor funcionalidad, características de los mismos, tipo de conexiones, obras necesarias”.*

A juicio de la recurrente este criterio no está relacionado con el objeto del contrato, lo que vulnera lo dispuesto en el artículo 145 de la LCSP. A la vista de la definición del objeto del contrato, el criterio de adjudicación relativo a la instalación de puntos de recarga eléctrica para vehículos no tiene relación alguna con aquel y prueba de ello es que la instalación de dichos puntos de recarga eléctrica para vehículos no mejorará en nada el servicio contratado. Además, la instalación de puntos de recarga eléctrica para vehículos no podría encuadrarse en ninguno de los CPV utilizados en la presente licitación y la asignación de 5 puntos por dicho criterio de adjudicación, que no tiene relación con el objeto del contrato, es totalmente desproporcionada pues representada más de un 10% de la puntuación máxima atribuible a los criterios sujetos a juicio de valor.

Por su parte, el órgano de contratación alega que el objeto del contrato, tiene vinculación con la Ordenanza Reguladora del Servicio de Ordenación y regulación del aparcamiento de vehículos con rotación que en su artículo 3.2, establece el tipo de plazas que integran las zonas de aplicación del servicio y que son:

“2. Al objeto de facilitar a los usuarios su conocimiento, las vías públicas o parte de éstas que integran las zonas de aplicación de este servicio, serán debidamente señalizadas verticalmente, y horizontalmente de la siguiente manera:

- En color azul, las plazas destinadas de rotación para uso general.*
- En color azul con doble línea, las zonas de rotación de uso general y para comerciantes con distintivo o abono.*
- En color verde, las plazas destinadas al estacionamiento de residentes con distintivo así cómo alta rotación de uso general.*
- **En color rojo, las plazas destinadas al estacionamiento de vehículos eléctricos en carga”.***

Por ello, considera que la Ordenanza del servicio incluye las plazas destinadas al estacionamiento de vehículos eléctricos en carga cuya gestión corresponderá a la empresa que gane la licitación y está perfectamente alineado con el objeto del

contrato, así como los elementos de carga de los vehículos (cargadores) para el desarrollo del propio objeto del contrato.

Por otro lado, señala que el Pliego Técnico establece “3.2.2.7 Puntos de recarga de vehículos eléctricos.

‘Se instalarán para cuatro (4) plazas, dos (2) puntos de recarga para vehículos en las ubicaciones donde decida el Ayuntamiento de Alcobendas dentro de la Zona Regulada. Tanto los puntos de carga, las autorizaciones precisas, la acometida eléctrica, la obra civil necesaria y todo lo requerido para dejarlos referidos puntos en orden de funcionamiento respetando las medidas de seguridad legalmente requeridas, así como las instrucciones técnicas del Plan Director de Puntos de Recarga Eléctrica del Ayuntamiento, correrán por cuenta de la empresa adjudicataria.

Los puntos de recarga serán compatibles con todos los vehículos del mercado debiendo tener unas características técnicas y eléctricas equilibradas debiendo se supervisada por el servicio técnico municipal que en su momento se decida.

Las características eléctricas mínimas requeridas son:

- Intensidad: 32 A.*
- Diferencia de potencial: 230 V.*
- Potencia: 45 Kw. 2 tomas de 27,5 Kw cada Punto.*

Siendo compatibles con un sistema de carga semi-rápido”.

Por tanto, a su juicio, el criterio, además de ser coherente con el objeto del contrato, está bien expuesto y claro en su formulación.

Vistas las alegaciones de las partes, procede traer a colación el artículo 145 de la LCSP:

“5. Los criterios a que se refiere el apartado 1 que han de servir de base para la adjudicación del contrato se establecerán en los pliegos de cláusulas administrativas particulares o en el documento descriptivo, y deberá figurar en el anuncio que sirva de convocatoria de la licitación, debiendo cumplir los siguientes requisitos:

a) *En todo caso estarán vinculados al objeto del contrato, en el sentido expresado en el apartado siguiente de este artículo.*

b) *Deberán ser formulados de manera objetiva, con pleno respeto a los principios de igualdad, no discriminación, transparencia y proporcionalidad, y no conferirán al órgano de contratación una libertad de decisión ilimitada.*

c) *Deberán garantizar la posibilidad de que las ofertas sean evaluadas en condiciones de competencia efectiva e irán acompañados de especificaciones que permitan comprobar de manera efectiva la información facilitada por los licitadores con el fin de evaluar la medida en que las ofertas cumplen los criterios de adjudicación. En caso de duda, deberá comprobarse de manera efectiva la exactitud de la información y las pruebas facilitadas por los licitadores.*

6. *Se considerará que un criterio de adjudicación está vinculado al objeto del contrato cuando se refiera o integre las prestaciones que deban realizarse en virtud de dicho contrato, en cualquiera de sus aspectos y en cualquier etapa de su ciclo de vida, incluidos los factores que intervienen en los siguientes procesos:*

a) *En el proceso específico de producción, prestación o comercialización de, en su caso, las obras, los suministros o los servicios, con especial referencia a formas de producción, prestación o comercialización medioambiental y socialmente sostenibles y justas;*

b) *O en el proceso específico de otra etapa de su ciclo de vida, incluso cuando dichos factores no formen parte de su sustancia material”.*

El objeto del contrato viene definido en la cláusula 1 del PCAP “*El objeto del contrato es la gestión y el control del estacionamiento regulado de vehículos en la vía y espacios públicos existente en la actualidad, así como la implantación y puesta en servicio en nuevas zonas y calles del municipio, incluyendo la gestión, el funcionamiento, el mantenimiento y reparación de los expendedores de tickets y demás elementos auxiliares precisos. Además, es objeto del contrato la contratación y pago del personal, gestión de cobros, así como ejecución y mantenimiento de la señalización horizontal y vertical precisa.*

Por otro lado, está incluido el Servicio de Grúa, consistente en la inmovilización, carga, desplazamiento de lugar o traslado al depósito municipal de los vehículos que

por orden de la Policía Local hayan de ser retirados de la vía pública, así como la gestión del depósito municipal, tanto de la zona de regulación existente, como de la de nueva implantación objeto del contrato”.

A juicio de este Tribunal, el criterio de adjudicación relativo a la instalación de puntos de recarga eléctrica para vehículos no tiene relación alguna con el objeto del contrato no quedando acreditado en qué mejoraría la prestación del servicio contratado.

A mayor abundamiento, los códigos CPV contemplados en la misma cláusula, tampoco hacen mención de esa categoría:

- 98351000-8 Servicios de gestión de aparcamientos.
- 98351110-2 Servicios de aplicación de la reglamentación de aparcamientos.
- 50118110-9 Servicios de remolque de vehículos.

El hecho de que la ordenanza municipal establezca que las vías públicas o parte de éstas que integran las zonas de aplicación de este servicio, serán debidamente señalizadas verticalmente, y horizontalmente, en color rojo para las destinadas a vehículos de carga eléctrica no supone argumento para considerar que la cláusula controvertida está relacionada con el objeto del contrato. Tampoco la obligación establecida en el pliego técnico, ya que el objeto del contrato debe quedar definido en el PCAP, como sucede en el caso que nos ocupa, que en ningún momento incluye la instalación de puntos de recarga eléctrica.

En cualquier caso, no consta en el expediente justificación del criterio de adjudicación como exige el apartado 1 del artículo 145 de la LCSP.

Por todo ello, procede la estimación del presente motivo y la anulación de la cláusula controvertida.

En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo

establecido en el artículo 46.4 de la LCSP y el artículo 3.5 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid:

ACUERDA

Primero.- Estimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación legal de Ipark Estacionamientos y Servicios de Movilidad, S.A.U., contra los pliegos del contrato “Contratación de servicio de regulación de apartamiento y grúa”. Expte: E-Exp 13/21 del Ayuntamiento de Alcobendas, anulándose los pliegos y consecuentemente el procedimiento de licitación.

Segundo.- Levantar suspensión acordada el 31 de marzo de 2022.

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 58 de la LCSP.

Cuarto.- Notificar este acuerdo a todos los interesados en este procedimiento.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa, será directamente ejecutiva y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10, letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, todo ello de conformidad con el artículo 59 de la LCSP.

EL PRESIDENTE DEL TRIBUNAL