



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN
DE XUSTIZA

XDO. CONTENCIOSO/ADMTVO. N. 1 VIGO

SENTENCIA: 00071/2018

-

Modelo: N11600
LALÍN, 4-5ª PLANTA (EDIFICIO ANEXO)

N.I.G: 36057 45 3 2017 0000051

Procedimiento: PO PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000027 /2017 /

Sobre: ADMON. LOCAL

De D/Dª: MECANO SPORT SL

Abogado: RAFAEL CARO MOYA

Procurador D./Dª: LUIS PEDRO LANERO TABOAS

Contra D./Dª CONCELLO DE VIGO, MONDO IBERICA SA

Abogado: LETRADO AYUNTAMIENTO, JOSE MARIA PABAN ARRANZ

Procurador D./Dª

SENTENCIA N° 71/2018

En Vigo, a doce de marzo de dos mil dieciocho.

Vistos por el Ilmo. Sr. D. LUIS-ÁNGEL FERNÁNDEZ BARRIO, MAGISTRADO-JUEZ del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 1 de los de Vigo los presentes autos de Procedimiento Ordinario, seguidos con el número 27/2017, a instancia de la empresa "MECANO SPORT, S.L.", representada por el Procurador Sr. Lanero Táboas con la defensa del Letrado Sr. Caro Moya, frente al CONCELLO DE VIGO (representado por el Procurador Sr. González-Puelles Casal bajo la dirección técnica del Sr. Letrado de sus servicios jurídicos), con la intervención como interesada-codemandada de la mercantil "MONDO IBÉRICA, S.A.", representada por el Procurador Sr. Acosta Padín y defendida por el Letrado Sr. Pabán Arranz; con el siguiente objeto:

Resolución de 18.11.2016 dictada por la Xunta de Gobierno Local del Concello de Vigo, por la que se acuerda adjudicar a la mercantil MONDO IBÉRICA S.A. el procedimiento abierto para la contratación de las obras de instalación de césped artificial en el campo de fútbol de Monte da Mina-Castrelos.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- De la oficina de reparto del Decanato de los Juzgados de Vigo, se turnó a este Juzgado escrito de interposición de recurso contencioso-administrativo impugnando la adjudicación arriba indicada.



SEGUNDO.- Admitido a trámite el recurso, se acordó tramitarlo por los cauces del proceso ordinario. Tras la recepción del expediente administrativo completo, por la parte actora se presentó escrito de demanda, donde se terminaba suplicando se dicte sentencia por la que se declare no ser conforme a Derecho el acto administrativo recurrido, dejándolo sin efecto, y por consiguiente, se declare a la actora como primera clasificada para la adjudicación del contrato de las obras de renovación de césped artificial en el campo de fútbol de Monte da Mina-Castrelos, para que una vez presentada la documentación correspondiente se le adjudique el citado contrato de obras; con expresa imposición de las costas procesales.

El Concello demandado contestó a la demanda oponiéndose a la estimación de ésta.

Idéntica postura procesal asumió la empresa adjudicataria del contrato, personada en autos en calidad de codemandada.

TERCERO.- Fijada la cuantía del pleito en 160.928,79 €, se declaró pertinente únicamente la prueba documental aportada por las partes, atendiendo al auténtico objeto procesal, tal y como se razonó en el Auto de 19.9.2017.

Finalmente, se presentaron los respectivos escritos de conclusiones definitivas.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- *De los antecedentes necesarios*

1.- En ejecución del Convenio suscrito entre la Diputación Provincial de Pontevedra y el Concello de Vigo, la Xunta de Gobierno Local acordó el 20.5.2016 aprobar el proyecto de renovación del césped artificial del campo de fútbol de Monte da Mina-Castrelos, redactado por dos técnicos de la Corporación provincial.

En la Memoria explicativa se detallaban las obras que tendrían que ejecutarse por el contratista: entre otras, el suministro y colocación de sistema de césped artificial formado por: subbase elástica prefabricada de espesor mínimo de 14 mm y formada por material aglomerado elástico con alta capacidad drenante (mayor o igual a 350 mm/h); césped artificial de 15.000 dtex., altura 40 mm, monofilamentos de al menos 6 nervios con grosor mínimo de 350 micras y con anchura mínima del pelo de 1,20 mm; composición de polímeros de polietileno bitono; fijación al soporte primario mediante látex o poliuretano.

2.- El 27 de mayo de 2016 el Concelleiro-Delegado de Deportes decidió el inicio del expediente conducente a la contratación, por la modalidad del procedimiento abierto, de las señaladas obras de renovación, cuyo plazo de ejecución se fijó en dos meses.

En la Hoja de Especificaciones del Contrato, el valor estimado del mismo se cifró en 189.438,77 euros y con la previsión de un plazo de garantía de, como mínimo, doce meses a partir de la recepción de las obras. Asimismo, se incluía una fórmula con la que determinar si una concreta oferta contenía valores anormales o desproporcionados.



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTIZIA

Se definieron dos criterios de mejora: la reducción del precio del contrato (valorable hasta 70 puntos) y el incremento del plazo de garantía (hasta 10 puntos).

3.- En virtud de acuerdo de la XGL de 15.7.2016, se aprobó la contratación y se aprobó el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares.

4.- Concurrieron inicialmente 15 empresas licitadoras. Entre ellas, la de Mondo Ibérica S.A., que proponía un precio de 160.928,79 euros (IVA incluido) y un plazo de garantía adicional de ciento cincuenta y seis meses.

Por su parte, en la de Mecano Sport S.L. se ofertaba el precio de 161.791,74 euros y una ampliación de la garantía en ciento treinta y dos meses.

5.- En la reunión de la Mesa de Contratación de 26.9.2016 se dio cuenta del informe del Jefe del área de Inversiones en el que se ponía de manifiesto que cuatro ofertas (entre ellas, la de Mondo) contenían valores anormales o desproporcionados, una vez aplicada la fórmula establecida en la HEC, por lo que se les requirió la presentación de alegaciones sobre el particular.

6.- Sólo Mondo presentó su justificación de la oferta, y fue objeto de análisis por parte de los arquitectos municipales encargados de la dirección facultativa, quienes informaron favorablemente el 3 de octubre.

7.- El 6 de octubre, la Mesa acordó clasificar, de acuerdo con los criterios de adjudicación señalados en el Pliego, las proposiciones admitidas, en orden descendente.

El primer lugar lo ocupó Mondo Ibérica S.A., con 80 puntos, justo por delante de Mecano Sport, S.L., que logró 78,42.

8.- Seguida la tramitación del expediente, en sesión de la Xunta de Gobierno Local de 18 de noviembre de 2016 se adjudicó el contrato a la codemandada por el precio de 160.928,79 euros (IVA incluido) y un plazo de garantía de ciento sesenta y ocho meses, de acuerdo con los Pliegos y con la oferta.

9.- La empresa ahora demandante presentó escrito ante el Concello el 22 de noviembre instando la paralización de la contratación hasta que se justificasen determinados extremos de la oferta de la adjudicataria que consideraba insuficientemente acreditados. En concreto, solicitaba que dicha empresa aportase muestras del producto que se proponía instalar.

Pretensiones que se rechazaron en acuerdo de 25 de noviembre por parte de la XGL. Dos días antes se había formalizado el contrato. El acta de comprobación de replanteo e inicio de la obra data del 19 de diciembre siguiente.

SEGUNDO.- *De la normativa aplicable*

Se trata del Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, del que procede extraer las siguientes normas:

-Art. 152.3: Cuando se identifique una proposición que pueda ser considerada desproporcionada o anormal, deberá darse audiencia al licitador que la haya presentado



para que justifique la valoración de la oferta y precise las condiciones de la misma, en particular en lo que se refiere al ahorro que permita el procedimiento de ejecución del contrato, las soluciones técnicas adoptadas y las condiciones excepcionalmente favorables de que disponga para ejecutar la prestación, la originalidad de las prestaciones propuestas, el respeto de las disposiciones relativas a la protección del empleo y las condiciones de trabajo vigentes en el lugar en que se vaya a realizar la prestación, o la posible obtención de una ayuda de Estado.

-Artículo 117. Reglas para el establecimiento de prescripciones técnicas

1. Las prescripciones técnicas se definirán, en la medida de lo posible, teniendo en cuenta criterios de accesibilidad universal y de diseño para todos, tal como son definidos estos términos en la Ley 51/2003, de 2 de diciembre, de Igualdad de Oportunidades, no Discriminación y Accesibilidad Universal de las Personas con Discapacidad, y, siempre que el objeto del contrato afecte o pueda afectar al medio ambiente, aplicando criterios de sostenibilidad y protección ambiental, de acuerdo con las definiciones y principios regulados en los arts. 3 y 4, respectivamente, de la Ley 16/2002, de 1 de julio, de Prevención y Control Integrados de la Contaminación.

De no ser posible definir las prescripciones técnicas teniendo en cuenta criterios de accesibilidad universal y de diseño para todos, deberá motivarse suficientemente esta circunstancia.

3. Sin perjuicio de las instrucciones y reglamentos técnicos nacionales que sean obligatorios, siempre y cuando sean compatibles con el derecho comunitario, las prescripciones técnicas podrán definirse de alguna de las siguientes formas:

a) Haciendo referencia, de acuerdo con el siguiente orden de prelación, a especificaciones técnicas contenidas en normas nacionales que incorporen normas europeas, a documentos de idoneidad técnica europeos, a especificaciones técnicas comunes, a normas internacionales, a otros sistemas de referencias técnicas elaborados por los organismos europeos de normalización o, en su defecto, a normas nacionales, a documentos de idoneidad técnica nacionales o a especificaciones técnicas nacionales en materia de proyecto, cálculo y realización de obras y de puesta en funcionamiento de productos, acompañando cada referencia de la mención «o equivalente».

b) En términos de rendimiento o de exigencias funcionales, incorporando a estas últimas, cuando el objeto del contrato afecte o pueda afectar al medio ambiente, la contemplación de características medioambientales. Los parámetros empleados deben ser suficientemente precisos como para permitir la determinación del objeto del contrato por los licitadores y la adjudicación del mismo a los órganos de contratación.

c) En términos de rendimiento o de exigencias funcionales, conforme a lo indicado en la letra b), haciendo referencia, como medio de presunción de conformidad con los mismos, a las especificaciones citadas en la letra a).



d) Haciendo referencia a las especificaciones técnicas mencionadas en la letra a), para ciertas características, y al rendimiento o a las exigencias funcionales mencionados en la letra b), para otras.

4. Cuando las prescripciones técnicas se definan en la forma prevista en la letra a) del apartado anterior, el órgano de contratación no podrá rechazar una oferta basándose en que los productos y servicios ofrecidos no se ajustan a las especificaciones a las que se ha hecho referencia, siempre que en su oferta el licitador pruebe, por cualquier medio adecuado, que las soluciones que propone cumplen de forma equivalente los requisitos definidos en las correspondientes prescripciones técnicas. A estos efectos, un informe técnico del fabricante o un informe de ensayos elaborado por un organismo técnico oficialmente reconocido podrán constituir un medio de prueba adecuado.

8. Salvo que lo justifique el objeto del contrato, las especificaciones técnicas no podrán mencionar una fabricación o una procedencia determinada o un procedimiento concreto, ni hacer referencia a una marca, a una patente o a un tipo, a un origen o a una producción determinados con la finalidad de favorecer o descartar ciertas empresas o ciertos productos. Tal mención o referencia se autorizará, con carácter excepcional, en el caso en que no sea posible hacer una descripción lo bastante precisa e inteligible del objeto del contrato en aplicación de los apartados 3 y 4 de este artículo y deberá ir acompañada de la mención «o equivalente».

TERCERO. - *De la aplicación al caso analizado*

Ha de comenzarse exponiendo que es doctrina reiterada del Tribunal Supremo la que admite la posibilidad de una cierta discrecionalidad por parte de la Administración, en la fase de valoración de las distintas proposiciones que se presentan en un concurso, precisamente en atención a la finalidad pública que cumplen; pero sostiene con igual vigor la necesidad de acomodarse a los criterios objetivos de valoración indicados en el Pliego de Condiciones o de Prescripciones Técnicas, como normas concretas a las que ha de acomodarse la resolución del concurso, y también la exigencia de utilización de criterios adecuados en valoración o puntuación a otorgar a los distintos participantes, con la consiguiente sanción anulatoria en el caso patentizase la inadecuación de los utilizados.

En el caso particular, la Mesa adoptó la decisión de desechar la anomalía o desproporción de la oferta presentada por Mondo sobre la base no sólo de las justificaciones que dicha mercantil presentó al respecto (que podrían tacharse de meramente subjetivas e interesadas), sino también del informe específicamente confeccionado por los arquitectos municipales a los que se había encomendado la dirección facultativa de la obra.

En un principio, atendiendo a los datos matemáticos que arrojaba la fórmula plasmada en la HEC, la empresa



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

codemandada sobrepasaba por tres décimas el límite considerado como normalidad de la oferta.

Entre los argumentos que Mondo defendió sobre la viabilidad de su oferta y justificadores de esa ligera desviación, merecen ser destacados los siguientes:

-Dispone de una planta de producción en Borja (Zaragoza) de los filamentos de césped y del césped artificial deportivo para todo el grupo Mondo a nivel mundial, realizando el ciclo completo de producción del césped, permitiendo con ello ventajas competitivas técnicas y económicas, así como ahorro en gastos de transporte.

-Es una empresa especializada en el diseño, producción, comercialización e instalación de césped artificial deportivo con más de 60 años de experiencia.

-Suministró e instaló el sistema de césped artificial en ese mismo campo de fútbol, por lo que conoce los detalles y singularidades de la instalación deportiva.

-Dispone de maquinaria específica totalmente amortizada y equipos especializados para la retirada sostenible de sistemas de césped.

-Dispone de un stock de fibra.

-Dispone de su propio centro de I+D+I en sus instalaciones, lo que permite a los clientes beneficiarse de la más alta tecnología al mejor precio.

-Ha sido la compañía que ha efectuado mayor número de retiradas sostenibles de césped artificial y rellenos por idéntica tecnología a la ofertada, por lo que cuenta con una exacta cuantificación de los costos, gastos, etc. Máxime habiendo realizado anteriormente trabajos similares en Galicia, País Vasco y Cantabria, en condiciones climatológicas hostiles.

-Antes de presentar su oferta, desplazó a un técnico, especialista en la ejecución de más de 250 campos de fútbol de césped artificial, para realizar in situ una visita técnica, tomando muestras para análisis en laboratorio propio de la empresa.

-Los trabajos de los que consta el Pliego Técnico y que son especialidad directa y de producción propia de Mondo constituyeron el 97,14% de la licitación. Mondo fabrica de forma íntegra los elementos correspondientes a las partidas y dispone de equipos propios de instaladores de césped artificial deportivo, lo que supone importantes ventajas competitivas y un ahorro considerable.

-La baja ofertada no está en relación con una menor calidad del producto, sobre todo teniendo en cuenta la amplitud del período de garantía propuesto en la oferta.

-Entre otras actividades empresariales, ha efectuado el suministro e instalación de pavimentos deportivos y diverso equipamiento en los últimos doce Juegos Olímpicos, y es miembro del Consejo Gestor de Inesport, plataforma dependiente del Ministerio de Ciencia e Innovación.

Aspectos todos ellos que, valorados en su conjunto, permitieron deducir a los técnicos de la Administración (también al órgano encargado de la fiscalización del contrato), a la Mesa de Contratación y, en definitiva, a la Xunta de Gobierno Local, que la oferta presentada, además de ser la más ventajosa en términos económicos y de garantía, era realista y factible.



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN
DE XUSTIZA

En particular, los arquitectos municipales observaron el estudio económico detallado presentado por Mondo Ibérica, donde se desglosaban los precios ofertados por cada una de las partidas de obra, con una relación de precios descompuestos y con la justificación correspondiente, comprobando que las reducciones del importe final provenían básicamente de un mejor rendimiento en el precio de la maquinaria especializada empleada para la retirada del material, de una minoración del coste de mano de obra en el suministro y colocación del material y de la reducción de los precios de las materias primas por causa de la producción propia del filamento y del césped artificial, entre otros componentes; finalmente, se había minorado el porcentaje de beneficio industrial por considerar que, como productor, ese valor ya estaba incluido en los precios de los productos.

En otras palabras, informaron de que estas explicaciones justificaban detallada y adecuadamente la baja ofertada y la reducción de los porcentajes de beneficio recogidas en la propuesta de la ahora codemandada, llegando a la conclusión de que así se rellenaban los presupuestos exigidos por el art. 152 arriba transcrito en orden a considerar que el cumplimiento del contrato en esos términos era factible.

No se han incorporado méritos a este proceso judicial que desmientan aquella conclusión.

La adjudicación se efectuó conforme a las bases (Pliegos y HEC), de modo que fue conforme al ordenamiento jurídico, no poniéndose en cuestión la solvencia técnica de la contratista escogida ni su expresa aceptación de los pliegos de cláusulas administrativas particulares y de las prescripciones técnicas.

En realidad, el argumentario contenido en la demanda se centra en una etapa posterior, en la de ejecución del contrato.

A este respecto, es pertinente advertir que la actora carece de legitimación para señalar defectos en la materialización de la obra, porque la ejecución permanece extramuros de la esfera de sus intereses legítimos. La defensa de éstos llega hasta la adjudicación misma, en cuanto licitadora que era. Pero finalizado el proceso concurrencial y aprobada una determinada oferta, también termina la intervención de los aspirantes.

A partir de la adjudicación, corresponde a la Administración velar por el exacto cumplimiento de las condiciones en que se contrató, disponiendo de la posibilidad de imponer penalidades, exigir indemnización de daños y perjuicios e incluso iniciar el procedimiento de resolución de contrato.

Anticipar, como se hace en la demanda, que el contrato no va a ser cumplido en los términos comprometidos es, además de aventurado, introducir un "prejuicio" (término oportunamente plasmado en la contestación a la demanda por parte del Concello) ajeno por completo al procedimiento selectivo y de adjudicación.

Por ello, era ajustada a Derecho la decisión de la Administración de rechazar la pretensión de paralización



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTIZIA

de la adjudicación hasta que la contratista aportase muestras del producto a instalar, máxime cuando los Pliegos no exigían a los licitadores la presentación de muestras.

Lo cierto es que el Concello no ha hecho dejación de sus responsabilidades, pues consta que encargó al Instituto de Biomecánica de Valencia el análisis de las características del césped instalado y de su aptitud, elaborándose el informe que se acompaña a la contestación a la demanda, donde consta la apreciación de dos deficiencias cuya subsanación ha sido requerida a la adjudicataria y que ésta (como abiertamente reconoce en su propia contestación) tendrá que acometer.

Y por lo que hace a las características del césped, no sólo se ajustan a la finalidad prevista en el proyecto que sirvió de base a la contratación, sino también a las condiciones exigidas por el art. 117 del TRLCAP, tal y como se desprende del cuadro comparativo de calidades y especificaciones adjuntado a la contestación de Mondo.

En atención a lo expuesto, procede la desestimación íntegra de la demanda, al considerarse adecuada al ordenamiento jurídico la adjudicación efectuada.

CUARTO.- *De las costas procesales*

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 139.1 de la L.J.C.A., ha de regir el criterio objetivo del vencimiento, por lo que se imponen a la parte actora, si bien se moderan prudencialmente los honorarios de Letrado de cada una de las codemandadas en la cifra máxima de quinientos euros (más impuestos), atendiendo a la entidad jurídica de las cuestiones controvertidas.

Vistos los artículos citados, y demás de general y pertinente aplicación,

FALLO

Que debo desestimar y desestimo el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la empresa "MECANO SPORT, S.L.", frente al CONCELLO DE VIGO, con la intervención como interesada-codemandada de la mercantil "MONDO IBÉRICA, S.A.", seguido como PROCESO ORDINARIO número 27/2017 ante este Juzgado, contra el acto administrativo presunto citado en el encabezamiento, que se declara ajustada al ordenamiento jurídico.

Las costas procesales, hasta el importe máximo de quinientos euros (más impuestos) en concepto de honorarios de cada uno de los Letrados de las codemandadas, se imponen a la parte demandante.

Notifíquese esta Sentencia a las partes haciéndoles saber que no es firme y que contra la misma cabe interponer Recurso de apelación, ante este Juzgado, para



la Sala de lo Contencioso del TSJ Galicia, en el plazo de quince días, contado a partir del siguiente al de su notificación; para su admisión, será preciso que el apelante ingrese la suma de cincuenta euros en la cuenta de depósitos y consignaciones del Juzgado.



ADMINISTRACIÓN
DE XUSTIZA

Así, por esta Sentencia, definitivamente Juzgando en primera instancia, lo pronuncio, mando y firmo.

E/.

PUBLICACIÓN. Dada, leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez que la ha dictado, estando celebrando Audiencia Pública y ordinaria en el día de su fecha. Doy fe.-