



Recurso nº 694/2016 C.A. Galicia 96/2016

Resolución nº 813/2016

**RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL
DE RECURSOS CONTRACTUALES**

En Madrid, a 14 de octubre de 2016.

VISTO el recurso interpuesto por D. L.S.P.M., en nombre y representación de la mercantil ALTHENIA, S.L., (en adelante, ALTHENIA), contra el acuerdo de adjudicación del contrato de "*Servicio de mantenimiento, conservación y reparación de zonas verdes en la ciudad de Vigo*", dictado en el Expediente de contratación 7614/446 del Excmo. Concello de Vigo, el Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente Resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO.

Primero. En fecha 15 de mayo de 2015, se publica en el Boletín Oficial de la Provincia de Pontevedra, la convocatoria por parte del Ayuntamiento de Vigo de la licitación del contrato de servicios para el mantenimiento, conservación y reposición de zonas verdes en la ciudad de Vigo. En fecha 18 de mayo de 2015 se procede a la publicación en el Diario Oficial de Galicia. El presupuesto base de licitación es de 24.243.874,28 euros.

A la licitación concurren, entre otros, la recurrente y VALORIZA SERVICIOS MEDIOAMBIENTALES, S.A. (en adelante, VALORIZA). Efectuados los trámites previos, la mesa de contratación, en fecha 24 de julio de 2015, acuerda requerir a ésta última empresa, que incurre en baja temeraria, para que justifique la viabilidad de la ejecución del contrato. Dicha justificación se presenta el día 29 de julio de 2015.

Con fecha 3 de agosto de 2015, se acuerda por la mesa de contratación la exclusión de la oferta de la recurrente, al no entender justificada la viabilidad de la oferta presentada. El 19 de agosto de 2015, VALORIZA presenta recurso especial en materia de contratación frente al acuerdo de exclusión.



Este Tribunal tramita el recurso como el expediente 914/2015, y dicta Resolución 901/2015 el 5 de octubre de 2015, en el que estima el citado recurso, anulado dicho acuerdo y declarando la procedencia de la admisión de la oferta, estableciendo en el fundamento sexto que: *“a juicio de este Tribunal los argumentos de los menores costes dados por la recurrente (ahorro en los gastos de adquisición de vehículos eléctricos, condiciones especialmente favorables en la adquisición de otros vehículos y maquinaria otorgadas por Liberbank, existencia de vehículos propios, existencia de una empresa dentro del Grupo al que pertenece con vivero propio, existencia de naves, servicio de prevención, personal administrativo a consecuencia de la ejecución de otro contrato en un pueblo cercano) justifican sobradamente la viabilidad de la oferta realizada por VALORIZA SERVICIOS MEDIOAMBIENTALES, S.A.”*

Contra esta Resolución el Concello de Vigo ha interpuesto recurso contencioso-administrativo ante el Tribunal Superior de Justicia de Galicia (TSJG), admitido a trámite en Resolución del Tribunal de fecha 11 de enero de 2016, y que se encuentra pendiente de resolución en la actualidad.

En fecha 7 de marzo de 2016, el TSJG acuerda la denegación de la medida cautelar de suspensión solicitada en el seno del procedimiento contencioso-administrativo.

Ya el 14 de marzo de 2016 se dio cuenta a la mesa de contratación de la Resolución 901/2015 de este Tribunal; y a efectos de su cumplimiento, y para determinar las actuaciones a seguir, ésta solicitó sendos informes al Jefe del Servicio gestor, Montes, parques y jardines, y a la Jefa del Servicio de Contratación. Ambos informes fueron evacuados en fecha 16 de marzo de 2016.

El propio 16 de marzo de 2016, se da cuenta a la mesa de contratación de los citados informes y se procede a la retroacción del procedimiento, y la mesa acepta el informe del Jefe del Servicio de Montes, parques y jardines, de valoración de los criterios valorables a través de fórmula. En fecha 15 de abril de 2016, la Junta de Gobierno Local adoptó el acuerdo de clasificación de ofertas en este procedimiento.



Finalmente el 8 de julio de 2016, la Junta de Gobierno Local acordó adjudicar a VALORIZA el procedimiento controvertido. Este acuerdo según se desprende del expediente es comunicado a ALTHENIA el 19 de julio de 2016.

Segundo. Previo el correspondiente anuncio del recurso, con fecha 28 de julio de 2016 se presenta por vía telemática recurso especial en materia de contratación contra el citado acuerdo de adjudicación.

El recurrente en su escrito sostiene que este nuevo recurso no pretende cuestionar la decisión de exclusión por "baja temeraria" que ya ha sido prejuzgada por este Tribunal y se encuentra pendiente de resolución en sede judicial, sino la incorrecta ejecución que se ha realizado de la Resolución 901/2015 de este Tribunal una vez retrotraídas las actuaciones, al haberse adjudicado el contrato a VALORIZA, no obstante los incumplimientos de los Pliegos en que incurre su oferta. Viene pues a solicitar la anulación de la adjudicación sobre la base de la existencia de incumplimientos del pliego en la oferta de la adjudicataria que impondrían su exclusión.

Así cita como incumplimientos del pliego los siguientes:

1. Falta de consideración de todo el personal de la lista de subrogación que el Pliego exige.
2. Incumplimiento del mínimo de socorristas exigidos por el PPT y la legislación vigente, con imposibilidad de prestación de este servicio.
3. Insuficiencia de los Kg de semilla previstos en la oferta para regenerar el 25% de la superficie total de praderas existentes, con imposibilidad de cumplir tal obligación.
4. Inadecuación del vestuario ofertado con el establecido en el Convenio.
5. Incumplimiento de la prohibición de subcontratación de personal.
6. Falta de incorporación de tractores de siega.

Continúa su escrito argumentando que existen discrepancias entre los parámetros contenidos en la oferta presentada al concurso y aquellos aportados para justificar la viabilidad de la misma con motivo de su presunción como oferta con valores anormales o desproporcionados. Ello implicaría una modificación de la oferta a posteriori, cuya admisión



perjudica al resto de licitadores, que no han podido adaptar o reorientar sus propuestas en un momento ulterior.

Señala asimismo que ha de considerarse en el expediente la existencia de circunstancias sobrevenidas que han llevado a la modificación o alteración del contrato, y que no pueden ser obviadas por parte del órgano de contratación, y que afectarían tanto a ámbitos de actuación como al propio personal.

Finalmente, se aprecian errores en la puntuación de ALTHENIA, a quien, en la valoración de distribución de medios materiales no se le ha tenido en cuenta los dos camiones cesta ofertados.

En conclusión, sostiene la actora que para dar un correcto cumplimiento a la Resolución de este Tribunal, el Ayuntamiento habría de haber procedido a una nueva valoración de los licitadores y no a retrotraer sin más las actuaciones, obviando los incumplimientos y deficiencias existentes en la oferta técnica de VALORIZA, así como las nuevas circunstancias concurrentes en el expediente.

Tercero. Remitido a este Tribunal el expediente administrativo junto al mismo se incorpora informe del órgano de contratación, en el que se rebaten las alegaciones formuladas por el recurrente en los siguientes términos:

1. En cuanto a la falta de subrogación de todo el personal, sostiene que el Pliego de Prescripciones Técnicas no exigía unos medios humanos necesarios para la prestación por lo que lo que se analizó desde este servicio es la valoración de los medios ofertados.
2. En cuanto a los socorristas ofertados, el órgano de contratación manifiesta que según el criterio de la página 24 del informe técnico no procede ninguna penalización dado que la adjudicataria se compromete en todo momento al número mínimo de socorristas diplomados exigidos, por lo que la puntuación inicial es correcta.
3. En lo referente a la insuficiencia de los Kg de semilla previstos en la oferta para regenerar el 25% de la superficie total de praderas existentes, con imposibilidad de cumplir tal obligación, manifiesta que tal y como se indicó en el informe sobre el recurso



- interpuesto por VALORIZA los 242,96 Kg de semilla son totalmente insuficientes para cumplir el compromiso de renovación del 25% anual que exige el PPT.
4. Inadecuación del vestuario ofertado con el establecido en el Convenio. Con respeto a este punto, la presunta inadecuación no se justifica económicamente sino que es por la asignación del número de unidades y del tipo de prendas, que sería algo que la empresa deberá justificar ante el comité de empresa con el convenio vigente en cada momento de la prestación.
 5. El lo relativo al incumplimiento de la obligación de subcontratación, el órgano de contratación manifiesta que el informe técnico de fecha 30/07/2015 sobre valores anormales o desproporcionados especificaba que se producía un ahorro en la contratación a través de COGAMI y en el informe sobre el recurso interpuesto por VALORIZA se reincidía y se recordaba el incumplimiento del punto 15 de las FEC que solo permitía la subcontratación al 50% de los medios materiales.
 6. Finalmente en cuanto a la cuestión de los tractores de siega, sostiene que el PPT no exigía unos medios materiales específicos para el mantenimiento de las praderas sino aquellos que cada empresa con su metodología de trabajo considerase necesarios para conseguir los objetivos de calidad que exige el pliego.

Finalmente manifiesta que estas cuestiones ya fueron resueltas por el TACRC en la Resolución 901/2015, dictada en el recurso nº 914/2015, e impugnada por esta Administración mediante recurso contencioso-administrativo ante el Tribunal Superior de Justicia de Galicia. En consecuencia, considera que no procede valorar esta cuestión que en este momento está sub iudice. Del mismo modo modifica la puntuación de la recurrente al haber asumido alguna de las pretensiones que sobre su puntuación defiende aquella.

Cuarto. Al haberse interpuesto el recurso contra la adjudicación, tal interposición produce la suspensión automática de la tramitación del expediente de contratación, de conformidad con lo establecido en el artículo 45 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011 de 14 de noviembre (en adelante TRLCSP).

Con fecha 12 de agosto de 2016, la Secretaria del Tribunal por delegación del mismo resuelve mantener la suspensión del expediente de contratación, producida como



consecuencia de lo dispuesto en el artículo 45 del TRLCSP, de forma que, según lo establecido en el artículo 47.4 del texto citado, será la resolución del recurso la que acuerde el levantamiento

Quinto. Requeridos los posibles interesados para que se personaran en el expediente e hicieran las correspondientes alegaciones, con fecha 9 de septiembre de 2016, la adjudicataria VALORIZA presenta escrito de alegaciones en los siguientes términos:

1. Extemporaneidad de recurso de ALTHENIA al constar como fecha del registro de salida el 8 de julio.
2. El hecho de la resolución de exclusión de la oferta de VALORIZA, ya había sido estudiado, resuelto y finalmente anulado en la Resolución 901/2015 del TACRC, dentro de este mismo proceso de licitación. Por lo tanto, no cabe en modo alguno revisar ahora dicha Resolución, que ya dictaminó que la oferta de VALORIZA no debía resultar excluida. A este respecto defiende que las pretensiones formuladas en el recurso no pueden ser objeto de nuevo pronunciamiento en tanto que no solo existe cosa juzgada administrativa, sino también litispendencia al estar pendiente recurso contencioso-administrativo contra la resolución antecitada, por lo que solicita igualmente la inadmisibilidad del presente recurso.
3. Respecto de la inadmisibilidad de la oferta por incumplimientos del pliego, el adjudicatario manifiesta lo siguiente:
 - a. En cuanto a la falta de concordancia entre los medios ofertados y aquellos que debía subrogarse, considera que el PPT en ningún momento exigía unos medios humanos necesarios para la prestación del servicio. De este modo, el Informe de valoración puntuaba, tal y como exigían los criterios de adjudicación, la calidad de los medios ofertados.
 - b. Sobre el número de socorristas ofertados, defiende que cumple escrupulosamente con la exigencia del mínimo de socorristas estipulados en el PPT, en cuanto a que en el Tomo III. A, apartado 1.2.3. de su oferta se indica lo siguiente: *"VSM dotará al servicio con el número mínimo de socorristas diplomados en cada piscina exigido por la legislación en Samil. Este equipo estará durante la época de abril a septiembre en horario de 10.00 a 22.00 horas, estableciéndose tanto a diario como en sábados, domingos y días festivos"*.



- c. En relación a las exigencias de vestuario, defiende que su oferta cumple íntegramente las exigencias del convenio.
- d. Respecto del incumplimiento de la prohibición de subcontratación, manifiesta que no puede presentarse como una subcontratación del personal, sino que se trata de una colaboración para las nuevas necesidades del servicio dentro de la temporada alta (reinserción laboral), lo cual implica un ahorro de costes al haberse tenido en cuenta las bonificaciones pertinentes.
- e. Considera que sí ha ofrecido tractores siega, frente a las alegaciones de la actora.
- f. Finalmente en cuanto a los kilogramos de semilla, entiende que éste es un tema ya tratado y resuelto con ocasión del anterior recurso formulado.

Concluye argumentando que deviene firme el hecho de que todos estos supuestos incumplimientos que la recurrente aduce a la oferta la adjudicataria, así como las discrepancias entre los porcentajes indicados en el presupuesto desglosado en el cuadro resumen de costes del sobre B, y aquellos reflejados a la hora de justificar la oferta, y la supuesta modificación de la oferta a la que se refiere la recurrente, se produjeron en la fase de justificación de la oferta de VALORIZA, y dichas cuestiones ya fueron resueltas por el Tribunal en la Resolución 901/2015 de 5 de octubre.

FUNDAMENTOS DE DERECHO.

Primero. La competencia para resolver el recurso especial corresponde a este Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales de conformidad con lo establecido en el artículo 41 del TRLCSP, en el artículo 22.1.1º del Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, aprobado por Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre (RPERMC) y en el Convenio suscrito al efecto con la Comunidad Autónoma de Galicia, publicado en el BOE de 25 de noviembre de 2013.

Segundo. Está legitimado el recurrente de conformidad al artículo 42 del TRLCSP al ostentar la condición de licitador que pudiera beneficiarse de la exclusión del actual adjudicatario.



Tercero. Se interpone recurso contra el acuerdo de adjudicación de un contrato de servicios cuyo valor estimado es superior a 209.000 euros por lo que cumple los requisitos del artículo 40 del TRLCSP.

Cuarto. La primera de las cuestiones que se plantea es analizar si el recurso se ha interpuesto en plazo, en tanto el adjudicatario entiende que concurre la extemporaneidad. En este sentido el adjudicatario sostiene que el acuerdo de adjudicación se debió notificar el 8 de julio de 2016 según se desprende del antecedente vigésimo séptimo (sic) del informe del órgano de contratación.

Sin embargo en su recurso el actor sostiene que la notificación se realizó el 19 de julio de 2016. La documentación obrante en el expediente administrativo, específicamente en el documento nombrado como “notificación adjudicación” sin embargo recoge como fecha de salida el 19 de julio, y del mismo modo consta esta fecha en margen como fecha de firma y en el pie como fecha de impresión, no hay motivo pues para dudar de que como muy pronto la notificación se verificó en tal fecha, pero en ningún caso en el 8 de julio que viene a sostener el informe del órgano de contratación, sin soporte documental alguno.

Habiéndose pues remitido el acuerdo de adjudicación impugnado el 19 de julio y formalizado el recurso el 28 del mismo mes no cabe entender en modo alguno que quepa estimar la extemporaneidad del recurso.

La segunda de las cuestiones que podrían derivar en una inadmisión del presente recurso es la formulada en especial por el adjudicatario, sobre la posible existencia de cosa juzgada administrativa, al haberse ya enjuiciado la admisibilidad de su oferta en Resolución 901/2015, dictada en el recurso nº 914/2015, a la que nos hemos referido en los antecedentes de hecho.

Sobre la impropia llamada cosa juzgada administrativa este Tribunal ha emitido abundante criterio a través de sus resoluciones. Por ser de especial interés para el caso que nos ocupa traemos a colación el pronunciamiento de este Tribunal en Resolución 24/2015 de 15 de enero, en cuyo fundamento tercero se sostiene que:



“En este orden de cosas, la adjudicataria IDTM considera inadmisibile el recurso especial entendiendo que, tras el dictado de nuestra Resolución 606/2014, no cabe el planteamiento de uno ulterior en este expediente. De nuevo discrepamos de esta tesis. Ciertamente, frente a la Resolución de un recurso especial no cabe más recursos en vía administrativa, ni tan siquiera el extraordinario de revisión (artículo 49.1 TRLCSP y Resoluciones 205/2014 y 352/2014), pero no es esto de lo que aquí se trata. En el caso que nos concierne, de lo que se discute es de la corrección del acuerdo de adjudicación que siguió a nuestra Resolución, y contra el que sí que cabe recurso especial en los términos del artículo 40.2.c) TRLCSP. Cualquier otra postura implicaría otorgar un trato discriminatorio, privando a unos interesados del derecho a servirse de un recurso previsto por el TRLCSP para todos ellos, de manera que habría de concluirse que sólo pueden acudir a esta vía impugnatoria los perjudicados por el primer acuerdo de adjudicación, no los que lo fueran por los que se dictaran a consecuencia de la anulación del mismo. El único óbice, pues, que puede oponerse a la interposición de segundos y ulteriores recursos especiales es el que viene dado por el principio de “cosa juzgada administrativa” que, en último término, no es sino una aplicación de la doctrina de los actos firmes y consentidos (cfr.: Sentencias del Tribunal Supremo, Sala III, de 12 de junio de 1997 –Roj STS 4167/1997- y 5 de abril de 1965 –Roj STS 1176/1965-; Dictámenes del Consejo de Estado de 27 de junio de 2002 –expediente 1656/2002-, 18 de julio de 2002 –expediente 1877/2002-, 5 de diciembre de 2002 –expediente 3307/2002- y 3 de marzo de 2005 – expediente 93/2005-). Dicho en otros términos, lo que está vedado es reproducir ante este Tribunal cuestiones que ya fueron resueltas por éste y contra las que, pudiendo hacerlo, no se interpuso recurso contencioso-administrativo (cfr.: artículo 222.2 LEC y Resoluciones 535/2014, 216/2014, 413/2013, 195/2012, 110/2012, entre otras). Dado que en el caso que nos ocupa, las cuestiones suscitadas en el presente recurso no fueron objeto de consideración en el marco del recurso 531/2014 fallado por nuestra Resolución 606/2014, es claro que, respecto de ellas, no cabe negar la posibilidad de acudir ante este Tribunal”.

Es preciso pues analizar si existe esa identidad entre los elementos de uno y otro recurso. Aún cuando la analogía entre la cosa juzgada material y la firmeza de las resoluciones administrativas se acoge con muchas reservas, lo cierto es que las exigencias de aquella bien puede utilizarse como guía de análisis sobre la que apreciar esa identidad.



En este sentido si la cosa juzgada exige una identidad de sujetos, objeto y causa de pedir, encontramos que ni en cuanto a los sujetos, ni en cuanto al objeto existe identidad alguna. Así el recurso 914/2015 fue interpuesto por la hoy adjudicataria, VALORIZA, mientras que el presente recurso ha sido interpuesto por otro licitador, ALTHENIA. Tampoco en cuanto al objeto encontramos identidad, pues que mientras el acto cuya legalidad se revisaba en el recurso 915/2015 era el acuerdo de exclusión de la empresa VALORIZA, hoy alegante, por incurrir en baja temeraria de tal manera que los valores de su oferta ni siquiera fueron inicialmente considerados a los efectos de calcular la puntuación derivada de la oferta económica, tal y como se desprende del expediente, en el presente recurso lo que se ventila es la legalidad del acuerdo de adjudicación del contrato, una vez ha sido admitida la oferta económica de VALORIZA, y la misma se ha considerado a los efectos oportunos.

Finalmente tampoco podemos considerar que exista coincidencia en cuanto a la causa de pedir. Ello resulta evidente si consideramos que no hay coincidencia en cuanto al objeto ya que se está impugnando dos actos distintos, pero en cualquier caso mientras en el recurso 915/2015 el recurrente pretendía la admisión de su oferta al considerar contraria a derecho su exclusión, en el presente caso lo que el actor pretende es la exclusión de la oferta del adjudicatario por incumplimiento del pliego en su oferta técnica, sin que los vicios de su oferta económica sean relevantes a los efectos de su pretensión. Así se desprende incluso de su propio escrito de recurso cuando sostiene en su antecedente cuarto que *“En este sentido, ha de aclararse ab initio que este nuevo recurso no pretende cuestionar la decisión de exclusión por “baja temeraria” que ya ha sido prejuzgada por este Tribunal y se encuentra pendiente de resolución en sede judicial, sino la incorrecta ejecución que se ha realizado de la Resolución del TACRC una vez retrotraídas las actuaciones, al haberse adjudicado el contrato a Valoriza, no obstante los incumplimientos de los Pliegos en que incurre su oferta, algunos de los cuales han sido puestos de relieve en fase de justificación”*.

Y es en este marco, el del incumplimiento de las exigencias técnicas del pliego por parte de la oferta técnica del adjudicatario es en el que debe tenerse por admitido el presente recurso. Así en tanto el recurso precedente se limitó a valorar la existencia o no de una baja temeraria, queda abierta la posibilidad de impugnación de cualesquiera otras ilegalidades o causas de exclusión en las que pudiera incurrir la oferta del adjudicatario.

Procede pues la desestimación de las causas de inadmisión formuladas por el alegante.

Quinto. Entrando ya en las cuestiones sustantivas, es decir, en el análisis de los pretendidos incumplimientos del pliego técnico conviene recordar las doctrina de este Tribunal en relación con la exclusión de licitadores por el incumplimiento de las exigencias de os pliegos técnicos. Por todas podemos citar la Resolución 621/2016 de 29 de julio, en cuyo fundamento sexto se dispone que:

<< Debemos recordar que la posibilidad de excluir a un licitador por incumplimiento del PPT está expresamente recogida en el artículo 84 del Reglamento de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas. Este precepto establece que: “Si alguna proposición no guardase concordancia con la documentación examinada y admitida, excediese del presupuesto base de licitación, variara sustancialmente el modelo establecido, o comportase error manifiesto en el importe de la proposición, o existiese reconocimiento por parte del licitador de que adolece de error o inconsistencia que la hagan inviable, será desechada por la mesa, en resolución motivada. Por el contrario, el cambio u omisión de algunas palabras del modelo, con tal que lo uno o la otra no alteren su sentido, no será causa bastante para el rechazo de la proposición”.

Por tanto, tal y como señalamos en la resolución nº 551/2014 de este Tribunal “ (...)es innegable que la falta de cumplimiento de alguna de las condiciones técnicas establecidas en los documentos rectores de la licitación debe aparejar la exclusión del licitador, porque ello supondría la imposibilidad de ejecutar el contrato en los términos y con las condiciones previamente fijadas por la Administración y aceptados por el licitador al presentar su oferta” Sin embargo, en el caso que nos ocupa, no nos encontramos ante una condición técnica que determine la imposibilidad de ejecutar el contrato en los términos y con las condiciones previamente fijadas por la Administración. El precio por hora del técnico no forma parte de los criterios de adjudicación. Por otra parte, este Tribunal también ha señalado en numerosas resoluciones que “debe tenerse en cuenta que las exigencias de dichos pliegos de prescripciones técnicas deben ser interpretadas y aplicadas de manera que no supongan obstáculos indebidos a los principios generales que guían la contratación administrativa (libertad de acceso a las licitaciones, publicidad y transparencia de los procedimientos, no discriminación e igualdad de trato entre los candidatos y eficiente



utilización de los fondos públicos en conexión con el principio de estabilidad presupuestaria), recogidos en el art 1 del TRLCSP. En este mismo sentido, se pronuncia el art 139 TRLCSP cuando exige que: “Artículo 139. Los órganos de contratación darán a los licitadores y candidatos un tratamiento igualitario y no discriminatorio y ajustarán su actuación al principio de transparencia”. En consonancia con ello, debe interpretarse el art. 84 del reglamento actualmente aplicable, que realiza una regulación muy precisa de los casos en los cuales los defectos en la proposición por defectos formales o por no ajustarse a las exigencias mínimas de los pliegos pueden dar lugar a la adopción de la decisión administrativa de excluir una proposición de la licitación” (Resolución 613/2014, de 8 de septiembre), por lo que “no cualquier incumplimiento ha de suponer automáticamente la exclusión, sino que debe subsumirse en alguna de las causas recogidas en la normativa, interpretarse con arreglo a los principios de igualdad y concurrencia, y siempre ha de suponer la imposibilidad de la adecuada ejecución del objeto del contrato” (Resolución 815/2014, de 31 de octubre) >>

Pasemos pues a relacionar los incumplimientos denunciados para valorar si efectivamente concurren y cuál es la trascendencia jurídica de los mismos.

En cuanto a la falta de referencia a la subrogación de todos los trabajadores en activo que se hallan prestando el servicio, resulta evidente que en la oferta presentada por la adjudicataria no se contempla la integra subrogación de aquellos trabajadores que estando en servicio accedan a ello, pues tanto el órgano de contratación como el propio adjudicatario vienen a reconocer este extremo, si bien se señala que esta circunstancia no afecta al cumplimiento del objeto del contrato, y que se le ha atribuido la valoración que correspondía a los medios ofertados.

En relación a la obligación de subrogación y la afectación de un potencial incumplimiento del mismo por parte de los licitadores, este Tribunal ya se ha pronunciado con anterioridad, concretamente en la Resolución 1171/2015 de 22 de diciembre, cuyo fundamento séptimo sostiene lo siguiente:

<< Planteada así la cuestión, cumple recordar que este Tribunal tiene indicado (valga por todas, la resolución 906/2014) que, en puridad, “la obligación o no de subrogar a los



trabajadores vendrá o no impuesta por las disposiciones legales (vgr.: artículos 44 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo -en adelante, ET- o 75.4 de la Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres) y convencionales en cada caso aplicables, y no por el propio Pliego, que en ningún caso puede por sí imponer esa medida por tener un contenido estrictamente laboral (cfr.: Resoluciones 75/2013, 134/2013, 267/2013, 341/2013, 8/2014, 14/2014, 30/2014, 37/2014, 386/2014, 452/2014, 502/2014, 586/2014, 670/2014, entre otras muchas). El órgano de contratación lo que debe hacer es, en el caso de que exista dicha obligación, informar en el Pliego o en la documentación complementaria “sobre las condiciones de los contratos de los trabajadores a los que afecte la subrogación que resulte necesaria para permitir la evaluación de los costes laborales que implicará tal medida” (artículo 120 TRLCSP).”

Y, sobre esta base, se decía en la citada resolución:

“El órgano de contratación se sitúa así en una posición en la que ha de proceder con extrema cautela, toda vez que, si por un lado es claro que no le incumbe adoptar pronunciamientos propios de la Jurisdicción social (como son los relativos a si existe o no la obligación de subrogarse en las relaciones laborales del anterior contratista), por otro debe proporcionar a todos los candidatos interesados una información sobre los eventuales costes laborales asociados a la prestación del servicio que, sin duda, es relevante a la hora de que aquéllos puedan decidir si concurren o no al procedimiento y en qué términos deben formular sus ofertas. Esa posición es si cabe más delicada si se tiene en cuenta que Jurisprudencia del Tribunal Supremo ha venido recordando que la mera sucesión de contratos de una Administración no es causa que determine, por sí sola, la aplicación del artículo 44 ET salvo que se al contratista la infraestructura o la organización de trabajo básica para la explotación (cfr.: Sentencias del Tribunal Supremo, Sala IV, de 24 de julio de 2013 –Roj STS 4481/2013-, 13 de febrero de 2013 –Roj STS 993/2013- y 19 de diciembre de 2012 –Roj STS 9066/2012-), lo que obliga a analizar entonces qué convenio colectivo resulta aplicable (tarea que puede resultar harto compleja, vistos los artículos 82- 86 ET) y a efectuar un juicio acerca de si existe o no el deber de subrogación”

En esta misma línea, en la resolución 872/2014, se dijo sobre este particular:



“A mayor abundamiento, debemos recordar que en materia de subrogación de los trabajadores, el artículo 120 del TRLCSP, que establece la información a facilitar a los licitadores, dispone que: “En aquellos contratos que impongan al adjudicatario la obligación de subrogarse como empleador en determinadas relaciones laborales, el órgano de contratación deberá facilitar a los licitadores, en el propio pliego o en la documentación complementaria, la información sobre las condiciones de los contratos de los trabajadores a los que afecte la subrogación que resulte necesaria para permitir la evaluación de los costes laborales que implicará tal medida. A estos efectos, la empresa que viniese efectuando la prestación objeto del contrato a adjudicar y que tenga la condición de empleadora de los trabajadores afectados estará obligada a proporcionar la referida información al órgano de contratación, a requerimiento de éste”. Pues bien, como decíamos, entre otras muchas (Res. 172/2013, 292/2012, 134/2013, 181/2011 156/2013), en la Resolución 75/2013, “El fundamento de tales obligaciones estriba, como señala el informe de la Junta Consultiva de Contratación del Estado 33/2002, en “La necesidad de que el futuro contratista conozca suficientemente cuáles serán las obligaciones que asume al resultar adjudicatario del contrato, que son, no sólo las propias relativas a la prestación en sí, sino también aquellas otras obligaciones que proceden de normas sectoriales distintas de la legislación de contratos,...”; Si bien en la 156/2013 apuntábamos además a que, con ello, se cumplía la necesaria igualdad entre licitadores, pues en caso contrario resultaba beneficiado el contratista saliente, al contar con mayor información sobre tal esencial cuestión.

En cuanto al alcance de tal art. 120 TRLCSP, señalábamos en las Resoluciones citadas que, de acuerdo con esta disposición, la Administración contratante debe facilitar a los licitadores, en el pliego o en la documentación complementaria, la información sobre las condiciones de los contratos de los trabajadores. Y para ello, la empresa que viniera prestando el servicio está obligada a su vez a facilitar esa información al órgano de contratación.”

No obstante, en esa misma resolución 872/2014 se decía también que “ello no significa que en el pliego deban contenerse obligaciones de subrogación, pues, como decíamos en la Resolución 75/2013, “la cláusula de subrogación empresarial excede del ámbito subjetivo propio de los pliegos -Administración contratante y adjudicatario-, en la medida en que

dicha cláusula supondría establecer en un contrato administrativo estipulaciones que afectan a terceros ajenos al vínculo contractual, como son los trabajadores de la anterior empresa adjudicataria. Desde un punto de vista objetivo, dicha cláusula impondría al contratista obligaciones que tienen un “contenido netamente laboral” (la subrogación en los derechos y obligaciones del anterior contratista respecto al personal de éste destinado a la prestación del servicio) y “que forman parte del status del trabajador”, de cuyo cumplimiento o incumplimiento no corresponde conocer ni a la Administración contratante ni a la jurisdicción contencioso-administrativa, sino a los órganos de la jurisdicción social.” Apoyándonos al efecto en el informe de la Abogacía General del Estado de 29 de junio de 2005, citado en la Resolución 271/2012, que consideraba que del cumplimiento o incumplimiento de las obligaciones de carácter laboral no corresponde conocer a la Administración contratante ni a la Jurisdicción contenciosa, siendo que el PCAP tiene su contenido limitado a la regulación de la relación jurídico-administrativa, y no la laboral de las relaciones existentes entre el adjudicatario y sus trabajadores.”

Y, sobre esta base, se concluía, en términos que tienen especial relevancia para la resolución de la presente reclamación:

“En lógica consecuencia de lo hasta aquí expuesto, el órgano contratante no puede interpretar los pliegos que rigen la contratación ni las propias manifestaciones de los licitadores, de tal forma que su exclusión resulte fundada en el presunto incumplimiento de una obligación de subrogación de los trabajadores. Y ello porque, en puridad, tal subrogación no puede constituir, si hemos de observar correctamente el sentido de los preceptos legales que la regulan, una de las obligaciones que se imponen en el pliego de cláusulas administrativas particulares al adjudicatario del contrato.”

Octavo. La aplicación de la citada doctrina al presente supuesto obliga a la necesaria estimación del recurso interpuesto. En efecto, sin entrar a valorar la mayor o menor claridad de la cláusula 5.2.1 del Pliego de Prescripciones, resulta improcedente, como acaba de exponerse, fundamentar la exclusión de los licitadores recurrentes en el hecho de que sus ofertas no se acomoden adecuadamente a la obligación de subrogación de ella resultante, atendido que, como ya se ha expuesto, ésta no puede, en rigor, ser una de las obligaciones impuestas por el órgano de contratación.>>



En definitiva, a la vista de lo expuesto, y con independencia de las consecuencias jurídicas que acarree en ámbitos como el laboral, la previsión incompleta de subrogación de los trabajadores no es causa de exclusión del procedimiento de adjudicación.

Sexto. El segundo de los incumplimientos denunciados se refiere al incumplimiento del mínimo de socorristas exigidos por el PPT y la legislación vigente, con imposibilidad de prestación de este servicio.

Respecto de esta obligación, el Pliego de Prescripciones Técnicas prevé lo siguiente en el apartado 4.1.14.6 relativo a Samil:

“a.5.- Jornada laboral

Se establecerá de la siguiente manera:

Época de abril a septiembre (ambos incluidos): las piscinas estarán en servicio desde las 10:00 horas hasta las 22:00 horas. En todo momento ha de existir el mínimo de socorristas diplomados en cada piscina exigidos por la legislación.

Este horario será diario e incluye sábados, domingos y días festivos”.

Existe pues una directa remisión a la normativa aplicable en esta materia.

El adjudicatario frente a la alegación de este incumplimiento defiende que cumple escrupulosamente con la exigencia del mínimo de socorristas estipulados en el PPT, en cuanto a que en el Tomo III A, apartado 1.2.3 de su oferta se indica lo siguiente: *“VSM dotará al servicio con el número mínimo de socorristas diplomados en cada piscina exigido por la legislación en Samil. Este equipo estará durante la época de abril a septiembre en horario de 10.00 a 22.00 horas, estableciéndose tanto a diario como en sábados, domingos y días festivos”*

Y efectivamente comprobado el texto de la oferta, se corresponde exactamente con los términos descritos, por lo tanto no puede ser atendida la pretensión de exclusión de la oferta por este motivo, en tanto que, con independencia del coste que en definitiva le pueda



suponer (recordemos que la cuestión de la temeridad de la baja no puede ser ya tratada en este procedimiento) su compromiso da satisfacción a las previsiones del pliego.

Séptimo. La siguiente de las pretensiones anulatorias de la recurrente se refiere a la insuficiencia de los kilogramos de semilla previstos en la oferta para regenerar el 25% de la superficie total de praderas existentes, con imposibilidad de cumplir tal obligación.

El Pliego de Prescripciones Técnicas dispone en el apartado 4.1.2 que: *“El adjudicatario se compromete a la renovación anual del 25% de la superficie total de las praderas adjudicadas mediante las labores propias de implantación de nuevas pradera”*.

Como se ha hecho constar en los hechos el órgano de contratación informa que: *“Efectivamente tal y como se indicó en el informe sobre el recurso interpuesto por VALORIZA SERVICIOS MEDIOAMBIENTALES, S.A. los 242,96 Kg de semilla son totalmente insuficientes para cumplir el compromiso de renovación del 25% anual que exige el PPT”*.

La adjudicataria se limita a señalar lo siguiente: *“se trata de un hecho que el Ayuntamiento ya aclaró en sus alegaciones al REMC formulado por mi representada el 19 de agosto de 2015 contra el Acuerdo que decidía su exclusión, y que el Tribunal al que tengo ocasión de dirigirme, en su Resolución 901/2015, desestima”*.

Conviene matizar lo que constituyó el objeto de la resolución a la que ambos, órgano de contratación y adjudicatario, se remiten. Así en el fundamento quinto de la misma se dice:

“A la vista del informe técnico sobre la justificación, reproducido en el informe del órgano de contratación sobre este recurso, las causas por las cuales entiende el órgano de contratación que no queda justificada la viabilidad de la oferta de VALORIZA SERVICIOS MEDIOAMBIENTALES S.A son las siguientes:

- *Discrepancia en los porcentajes indicados en el presupuesto desglosado aportado en el sobre B y el aportado como justificación de la baja temeraria.*

- *En cuanto al ahorro en materia de personal, el convenio de colaboración en materia de contratación de medios humanos firmado con fecha 27 de julio de 2015, es decir, con posterioridad a la fecha de presentación de ofertas incumple el punto 15 de las FEC que sólo permite la subcontratación al 50% de los medios materiales.*
- *En cuanto al ahorro en compras y elementos vegetales, no se aportan documentos que permitan entender acreditadas las condiciones favorables en los precios de adquisición.*
- *En definitiva, considera que algunas de las partidas económicas son insuficientes para cumplir las características que exige el pliego, que la reducción de costes de personal en base a subcontratación incumple el pliego de cláusulas administrativas (punto 15 de las FEC), lo que implica, a su juicio, que no se puede garantizar la prestación correcta del servicio con estas condiciones indicadas por el licitador”*

La cuestión litigiosa se centró pues en la existencia o no de baja temeraria en los parámetros económicos ofertados, y no en los condicionantes técnicos de la oferta, que podrían estar inmersos en otras causas de exclusión que quedaban extramuros del primer recurso.

Procede a continuación analizar si este incumplimiento ha de ser determinante de la exclusión del licitador. Conviene en este punto analizar detenidamente una aparente contradicción entre los pronunciamientos del órgano de contratación, puesto que como acabamos de ver se reafirma en la imposibilidad de ejecución de la prestación con las cantidades de semilla ofertadas que ha manifestado ante este Tribunal, sin embargo esa afirmación no tiene sostén en ninguna valoración o documento de cualquier naturaleza emitido y obrante en el expediente administrativo. Así en el original informe de valoración de los elementos de la oferta no susceptibles de apreciación por elementos objetivos, emitido el 15 de julio de 2015, en cuanto se analiza la oferta de VALORIZA en ningún momento se menciona o se cuestiona la virtualidad de los volúmenes de semilla ofertados, ni existe mención alguna a que la ejecución del contrato pueda quedar comprometida por ese hecho.

Esta es una circunstancia de singular relevancia, ya que si efectivamente la oferta pudiera haber llegado a declararse inadmisibile por no permitir una adecuada ejecución del

contrato, era en ese momento cuando los técnicos debieran haber manifestado sus dudas o sus reparos, pero no lo hicieron. Ello impide considerar que incurra en causa de exclusión pues no existe pronunciamiento técnico fehaciente que permita considerar que la ejecución de la prestación está en riesgo. En este sentido conviene traer a colación el compromiso adquirido por el licitador en el escrito de justificación de su oferta cuando señala, al final del mismo, que: *“Mi representada ratifica su compromiso de realizar las trabajos objeto de este contrato en el precio ofertado y de acuerdo a los Pliegos de Cláusulas Administrativas y de Condiciones Técnicas”*

La conclusión que extrae este Tribunal es que, más allá de las discrepancias técnicas relativas al volumen necesario de semilla para dar cumplimiento a la obligación de reposición contenida en el pliego, no existe pronunciamiento técnico sólido que permitiera sostener una exclusión del licitador. Esta declaración no es óbice para que el adjudicatario esté obligado precisamente al estricto cumplimiento de la obligación descrita en el pliego, y que se ha transcrito anteriormente, cualquiera que sea el volumen de semilla que el cumplimiento de dicha obligación finalmente exija, pues la asunción de las exigencias de los pliegos debe prevalecer sobre cualquier previsión, sea errónea o no, realizada por el licitador.

Octavo. Continuando con el análisis de las causas de exclusión aducidas por el recurrente, se sostiene que la oferta incumple las previsiones del convenio en materia de vestuario.

El órgano de contratación, frente a dicha alegación, defiende que la presunta inadecuación no se justifica económicamente sino que es por la asignación del número de unidades y del tipo de prendas, que sería algo que la empresa deberá justificar ante el comité de empresa con el convenio vigente en cada momento de la prestación.

La adjudicataria por su lado sostiene que ha cumplido con la opción B del convenio.

Se ventila pues en este caso la relevancia del cumplimiento de una obligación de carácter laboral, específicamente derivada de una previsión contenida en el convenio colectivo. Ello queda lógicamente extramuros del objeto de revisión que puede desarrollar este Tribunal. Por un lado porque en nada afecta al eficaz y efectivo cumplimiento de las obligaciones contenidas en el Pliego, ya que no se ha acreditado que la disposición de una u otra



prenda de vestuario vaya a afectar al modo y éxito de la ejecución de la prestación. Y por otro lado puesto que entrar en valoraciones sobre esta cuestión implicaría una exégesis de normas estrictamente laborales, lo que ni corresponde a este ámbito ni a este procedimiento.

En este sentido entendemos procedente traer a colación el criterio de este Tribunal respecto de las cláusulas de subrogación de trabajadores, pues constituye igualmente una obligación que nace del ámbito laboral que incide en las ofertas a los procedimientos de licitación. En la Resolución 872/2014 se decía que: *<<ello no significa que en el pliego deban contenerse obligaciones de subrogación, pues, como decíamos en la Resolución 75/2013, "la cláusula de subrogación empresarial excede del ámbito subjetivo propio de los pliegos -Administración contratante y adjudicatario-, en la medida en que dicha cláusula supondría establecer en un contrato administrativo estipulaciones que afectan a terceros ajenos al vínculo contractual, como son los trabajadores de la anterior empresa adjudicataria. Desde un punto de vista objetivo, dicha cláusula impondría al contratista obligaciones que tienen un "contenido netamente laboral" (la subrogación en los derechos y obligaciones del anterior contratista respecto al personal de éste destinado a la prestación del servicio) y "que forman parte del status del trabajador", de cuyo cumplimiento o incumplimiento no corresponde conocer ni a la Administración contratante ni a la jurisdicción contencioso-administrativa, sino a los órganos de la jurisdicción social." Apoyándonos al efecto en el informe de la Abogacía General del Estado de 29 de junio de 2005, citado en la Resolución 271/2012, que consideraba que del cumplimiento o incumplimiento de las obligaciones de carácter laboral no corresponde conocer a la Administración contratante ni a la Jurisdicción contenciosa, siendo que el PCAP tiene su contenido limitado a la regulación de la relación jurídico-administrativa, y no la laboral de las relaciones existentes entre el adjudicatario y sus trabajadores." Y, sobre esta base, se concluía, en términos que tienen especial relevancia para la resolución de la presente reclamación: "En lógica consecuencia de lo hasta aquí expuesto, el órgano contratante no puede interpretar los pliegos que rigen la contratación ni las propias manifestaciones de los licitadores, de tal forma que su exclusión resulte fundada en el presunto incumplimiento de una obligación de subrogación de los trabajadores. Y ello porque, en puridad, tal subrogación no puede constituir, si hemos de observar correctamente el sentido de los*



preceptos legales que la regulan, una de las obligaciones que se imponen en el pliego de cláusulas administrativas particulares al adjudicatario del contrato.>>

Este criterio es plenamente aplicable al caso que nos ocupa, por lo que cualquier incumplimiento en materia de vestuario tendrá la relevancia en el ámbito laboral que le corresponda, pero *per se*, aisladamente, no conlleva la exclusión de la oferta.

Noveno. La siguiente de las alegaciones nucleares del recurrente se centra en el incumplimiento de la prohibición de subrogación de personal en la que habría incurrido la oferta del adjudicatario, al señalarse que en fase de justificación se pone de manifiesto la existencia de un convenio de colaboración con COGAMI que -además de haberse firmado con posterioridad a la presentación de la oferta- vulneraría el pliego en este sentido.

El órgano de contratación por su parte manifiesta que el informe técnico de fecha 30 de julio de 2015 sobre valores anormales o desproporcionados especificaba que se producía un ahorro en la contratación a través de COGAMI y en el informe sobre el recurso interpuesto por VALORIZA se reincidía y se recordaba el incumplimiento del punto 15 de las FEC que solo permitía la subcontratación al 50% de los medios materiales.

El adjudicatario manifiesta en sus alegaciones que conviene aclarar que el Convenio de Colaboración establecido con COGAMI, no puede presentarse como una subcontratación del personal, sino que se trata de una colaboración para las nuevas necesidades del servicio dentro de la temporada alta (reinserción laboral), lo cual implica un ahorro de costes al haberse tenido en cuenta las bonificaciones pertinentes

COGAMI es la confederación gallega de personas con discapacidad, y entre los numerosos servicios que ofrece se encuentra el de funcionar como una Empresa de Trabajo Temporal. Esta figura se encuentra regulada en la Ley 14/1994 de 1 de junio y por el Real Decreto 417/2015, de 29 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento de las empresas de trabajo temporal. De conformidad a la misma se señala que se denomina empresa de trabajo temporal a aquella cuya actividad fundamental consiste en poner a disposición de otra empresa usuaria, con carácter temporal, trabajadores por ella contratados.



En cuanto a los supuestos en los que puede acudir a esta figura, el artículo 6 de la Ley 14/1994 establece que el contrato de puesta a disposición es el celebrado entre la empresa de trabajo temporal y la empresa usuaria teniendo por objeto la cesión del trabajador para prestar servicios en la empresa usuaria, a cuyo poder de dirección quedará sometido aquél. Podrán celebrarse contratos de puesta a disposición entre una empresa de trabajo temporal y una empresa usuaria en los mismos supuestos y bajo las mismas condiciones y requisitos en que la empresa usuaria podría celebrar un contrato de duración determinada conforme a lo dispuesto en el artículo 15 del Estatuto de los Trabajadores.

Los trabajadores que vayan a ser objeto de cesión disfrutarán de los derechos laborales en los términos del artículo 11 de la ley, es decir, los trabajadores contratados para ser cedidos a empresas usuarias tendrán derecho durante los períodos de prestación de servicios en las mismas a la aplicación de las condiciones esenciales de trabajo y empleo que les corresponderían de haber sido contratados directamente por la empresa usuaria para ocupar el mismo puesto. A estos efectos, se considerarán condiciones esenciales de trabajo y empleo las referidas a la remuneración, la duración de la jornada, las horas extraordinarias, los períodos de descanso, el trabajo nocturno, las vacaciones y los días festivos. La remuneración comprenderá todas las retribuciones económicas, fijas o variables, establecidas para el puesto de trabajo a desarrollar en el convenio colectivo aplicable a la empresa usuaria que estén vinculadas a dicho puesto de trabajo. Deberá incluir, en todo caso, la parte proporcional correspondiente al descanso semanal, las pagas extraordinarias, los festivos y las vacaciones. Será responsabilidad de la empresa usuaria la cuantificación de las percepciones finales del trabajador y, a tal efecto, dicha empresa usuaria deberá consignar las retribuciones a que se refiere este párrafo en el contrato de puesta a disposición del trabajador.

Finalmente cabe destacar que cuando los trabajadores desarrollen tareas en el ámbito de la empresa usuaria, de acuerdo con lo previsto en esta norma, las facultades de dirección y control de la actividad laboral serán ejercidas por aquélla durante el tiempo de prestación de servicios en su ámbito. Asimismo los representantes sindicales de la empresa usuaria darán trámite a las quejas y peticiones que cursen los trabajadores cedidos.



Del régimen expuesto se desprende con claridad que no estamos ante un supuesto de subcontratación en los términos del artículo 227 del TRLCSP, ya que en ningún modo ha quedado acreditado que se haya concertado la realización parcial de la prestación, sino que la utilización de los servicios de COGAMI se pone de manifiesto como un instrumento de ahorro de costes, y no como un elemento que se inserte estructuralmente en la relación jurídica derivada del contrato administrativo, pues en modo alguno puede entenderse que la confederación vaya a hacerse cargo de una parte de la serie de prestaciones que comprende el contrato, sino que va a poner a disposición de la adjudicataria un volumen de trabajadores para que sea esta última la que dé cumplimiento a sus obligaciones.

No se aprecia pues incumplimiento del pliego.

Queda pendiente la cuestión del ofrecimiento o no de tractores de siega. Revisado el Pliego de Prescripciones Técnicas su ofrecimiento no era en ningún caso obligatorio, y de hecho ni siquiera aparecen mencionados, por lo que su aportación o no puede afectar a la valoración de la oferta, pero en ningún caso puede producir su exclusión. Se desestima igualmente la pretensión.

Décimo. Procede entrar a continuación al análisis de las últimas cuestiones planteadas por el recurrente.

En cuanto a la manifestación de que se han alterado los porcentajes de la oferta en el escrito de aclaración de la baja temeraria, se ha de hacer constar que esta cuestión es propia del recurso 901/2015, por lo que su análisis en el presente recurso está fuera de lugar. En todo caso señalar que se observa que la puntuación otorgada al adjudicatario por su oferta técnica no ha sufrido variación alguna con referencia a la que se le otorgó antes de la justificación, recibiendo 4,29 puntos.

Tampoco puede ser objeto de favorable acogida la pretensión de que se modifiquen las puntuaciones por el hecho de que el estadio de Balaidos haya quedado posteriormente fuera del objeto del contrato. Esta previsión no solo no se recoge en la ley, sino que ni siquiera entraría dentro de las facultades del Tribunal. En este sentido la ley prevé remedios para este tipo de situaciones que ni comprenden la alteración de las



puntuaciones ni el procedimiento sería desde luego el recurso especial en materia de contratación.

Finalmente en cuanto a la existencia de errores materiales en la suma de los diferentes componentes de la valoración de su oferta, se ha de señalar que éstos han sido corregidos por el propio órgano de contratación, pero es que aun cuando se estimara íntegramente su petición de rectificación de errores y se le otorgaran 3,03 puntos a su oferta técnica, estos 3,03 puntos habrían de sumarse a los 90,23 de su oferta económica con lo que tampoco alcanzaría a los 98,29 del adjudicatario, por lo que el acuerdo impugnado conservaría su sentido.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

ESTE TRIBUNAL, en sesión celebrada en el día de la fecha, **ACUERDA:**

Primero. Desestimar el recurso interpuesto por D. L.S.P.M., en nombre y representación de la mercantil ALTHENIA, S.L., contra el acuerdo de adjudicación del contrato de “*Servicio de mantenimiento, conservación y reparación de zonas verdes en la ciudad de Vigo*”, dictado en el Expediente de contratación 7614/446 del Excmo. Concello de Vigo, confirmando la legalidad del acuerdo de adjudicación.

Segundo. Levantar la medida cautelar de suspensión acordada por este Tribunal el 12 de agosto de 2016

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 de TRLCSP.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente al de la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los



artículos 10.1.k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.