



Recursos nº 967/2018 y 968/2018 C.A. del Principado de Asturias 80 y 81/2018
Resolución nº 923/2018

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

En Madrid, a 11 de octubre 2018.

VISTOS los recursos interpuestos por D. M.P.S., actuando en su propio nombre (recurso nº 967/2018) y por D. I.D.R.A., en representación de la empresa ASTURAGUA SERVICIO INTEGRAL DEL CICLO DEL AGUA, S.A.U. (recurso nº 968/2018), contra el Pliego de Prescripciones Técnicas aplicable al contrato de “*Servicio de limpieza viaria y limpieza de edificios municipales*” (Expediente CON/2018/9) licitado por el Ayuntamiento de Navia (Asturias) este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. El Ayuntamiento de Navia (Asturias) convocó, mediante anuncio publicado en la Plataforma de Contratación del Sector Público y enviado al DOUE el día 2 de agosto de 2018, licitación para la adjudicación, por el procedimiento abierto y tramitación ordinaria, del contrato de servicio de limpieza viaria y limpieza de edificios municipales, cuyo valor estimado es de 3.694.600 euros.

Segundo. Con fecha de 31 de agosto de 2018 D. M.P.S., actuando en su propio nombre, presentó un escrito en el registro del Ayuntamiento de Navia en el que denunciaba la omisión de su nombre en el listado del personal sujeto a subrogación que figura en el Anexo I del Pliego de Prescripciones Técnicas (PPT) aplicable a la licitación.

En su escrito, D. M.P.S. afirma venir prestando sus servicios desde el 29 de septiembre de 2011 en la empresa ASTURAGUA, S.A.U. (actual empresa adjudicataria de los



servicios de limpieza objeto de licitación) por cuenta ajena, a tiempo completo y con contrato indefinido, no obstante lo cual el Anexo I del PPT ha omitido sus datos, pese a que figuraban en la relación de personal a subrogar facilitado por la empresa, lo que considera un incumplimiento de la cláusula 9 del PPT.

Solicita al Ayuntamiento la subsanación del Anexo I del PPT, con inclusión de sus datos en la relación de personal sujeto a subrogación.

Tercero. El 4 de septiembre de 2018 D. I.D.R.A., en nombre y representación de la empresa ASTURAGUA SERVICIO INTEGRAL DEL CICLO DEL AGUA, S.A.U., presentó escrito en el registro del Ayuntamiento de Navia en el que solicitaba la rectificación de varios errores advertidos en el PPT aplicable al contrato. En concreto, en dicho escrito, la empresa recurrente:

- Solicita la rectificación del Anexo I del PPT, que no ha incluido entre el personal sujeto a subrogación a D. M.P.S., y que en el porcentaje de dedicación de otro trabajador (D. Sergio González Fernández) alude al 97% cuando debería decir el 79,27%. Como consecuencia de los dos errores que invoca, considera que la ratio de trabajadores-jornada está mal calculada y no es el 8,95 como se indica en el lote nº 1, por lo que considera procedente la rectificación.

- Considera que en Anexo V1 del PPT, relativo a los vehículos y equipamiento utilizados actualmente en el servicio, de propiedad municipal, que se ponen a disposición de la contrata, se ha incluido indebidamente un vehículo de empresa que utiliza el jefe de servicio para sus desplazamientos por cortesía de la empresa concesionaria y que no está adscrito al servicio, por lo que procede la rectificación, conforme al artículo 109 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC), que permite a éstas rectificar en cualquier momento, de oficio o a instancia de los interesados, los errores materiales, aritméticos o de hecho existentes en sus actos, otorgando la adecuada publicidad a la rectificación de los pliegos conforme al artículo 75 del Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (RGLCAP).



- Entiende que el PPT también induce a confusión en cuanto al ámbito territorial de la prestación del servicio, pues la cláusula 3 alude al municipio de Navia y el punto 6.a) parece referir la ejecución a Navia y a Puerto de Vega, lo que considera que debe clarificarse.

- Señala que la cláusula 10 del PPT (*“el Ayuntamiento de Navia dispone de unas instalaciones adecuadas, utilizadas para el servicio de limpieza viaria y compartidas con el servicio municipal de agua...”*) no clarifica qué instalaciones fijas corresponden al servicio de limpieza viaria y cuáles al servicio municipal del agua (pues en la actualidad ambos servicios están centralizados en el mismo inmueble y se prestan por la empresa adjudicataria, sin que se haya dado la necesidad de separarlos), ni cómo se va a efectuar esa separación.

- Por último, indica que en 2010 se formalizó la modificación de contrato de servicio de limpieza de centros municipales, asignándose una inversión de 395.000 euros sujeta a un plazo de amortización de 13 años que concluiría el 1 de julio de 2022, por lo que el nuevo contrato que ahora se licita comenzará antes de la fecha establecida para completar la amortización, lo que ASTURAGUA recuerda al Ayuntamiento para que éste prevea la financiación adecuada para el abono de este importe pendiente de amortizar.

Cuarto. El órgano de contratación consideró que los escritos presentados por D. M.P.S. y por ASTURAGUA, S.A.U. deben calificarse como recursos especiales en materia de contratación, y remitió al Tribunal el expediente de contratación con sendos informes, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 56.2 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (en adelante, LCSP).

En el informe correspondiente al recurso 967/2018, el órgano de contratación solicita su inadmisión por considerar que su interposición es extemporánea.

En el informe al recurso 968/2018 el órgano de contratación también solicita la inadmisión por extemporaneidad del recurso, pero añade, en cuanto al fondo lo siguiente:

- De acuerdo con reiterada jurisprudencia, el error material, de hecho o aritmético (artículo 109 de la LPAC) es aquél cuya corrección no implica un juicio valorativo ni exige



operaciones de calificación jurídica, por evidenciarse directamente, con plena certeza, del propio acto o resolución, circunstancia que no concurre en los “errores” denunciados por la empresa recurrente. Así:

- Para que exista subrogación del Jefe de Servicio es preciso que así lo prevea el convenio colectivo aplicable o que se dé una situación de sucesión de empresa conforme al artículo 44 del Estatuto de los Trabajadores, siendo así que la propia recurrente reconoce que D. M.P.S. no está sujeto a ningún convenio colectivo de aplicación, sino solo al “pacto ASTURAGUA”. Tampoco se produce una sucesión empresarial, puesto que el actual contrato se divide en la nueva licitación en lotes, que serán dos nuevos contratos cuyos adjudicatarios no tienen porqué coincidir.

- Niega el supuesto error en el porcentaje de dedicación de los trabajadores a subrogar, y señala que la inclusión errónea de un vehículo como adscrito al servicio deriva de los propios datos facilitados por la actual adjudicataria, por lo que no hay un error en los pliegos, sino en la información facilitada.

- El resto de las cuestiones alegadas por ASTURAGUA, S.A.U. se resuelven, a juicio del órgano de contratación, con simples aclaraciones que para nada desvirtúan o modifican los pliegos, y que no deben ser tratadas ni resueltas en este trámite.

Quinto. Con fecha de 27 de septiembre de 2018 la Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso interpuesto a los restantes licitadores con concesión de un plazo de 5 días hábiles para formular alegaciones (artículo 56.3 de la LCSP), trámite que ha sido evacuado por la empresa FCC Medio Ambiente, S.A., que el día 4 de octubre de 2018 formuló alegaciones oponiéndose a la estimación del recurso. En dichas alegaciones, FCC medio Ambiente S.A. afirma, en síntesis, lo siguiente:

- Los escritos presentados por D. M.P.S. y por la empresa ASTURAGUA solicitan la rectificación de errores materiales del PPT al amparo de lo dispuesto en el artículo 109 de la LPAC y en el artículo 75 de RGLCAP, pero en realidad no se limitan a solicitar la enmienda de un error aritmético o material, sino que efectúan alegaciones de fondo que exceden del ámbito propio de la rectificación de errores regulada en dichos preceptos.



Atendiendo a su contenido, tales escritos han de calificarse como recursos especiales en materia de contratación.

- Los recursos deben ser inadmitidos por extemporáneos, ya que ambos fueron interpuestos después del 24 de agosto de 2018, día en el que, conforme al artículo 50.1.b) de la LCSP, finalizaba el plazo de interposición, contado a partir del día siguiente a aquél en el que tuvo lugar la publicación del anuncio de licitación en el perfil del contratante (efectuado el 2 de agosto de 2018).

- Sin perjuicio de lo anterior, las objeciones de fondo planteadas por los recurrentes al PPT no afectan a su validez, en la medida en que:

1. La eventual existencia de un error en el Anexo I del PPT por omisión de D. M.P.S. en el listado del personal sujeto a subrogación no tiene trascendencia efectiva sobre el PPT ni sobre el trabajador afectado, pues el futuro licitador vendrá en todo caso obligado a subrogarse en los contratos de trabajo de todos los trabajadores que prestan actualmente el servicio y reúnen las condiciones legales para ello. No se trata de una cuestión dispositiva para el licitador, sino que viene impuesta *ex lege*.

Tampoco tiene impacto en la formulación de ofertas por los licitadores puesto que la cláusula 11 del PPT les exige incluir en sus propuestas a un responsable con funciones propias de un jefe de servicio.

2. El error en el porcentaje de dedicación de unos trabajadores incluidos en el Anexo I se afirma por ASTURAGUA de forma apodíctica sin ningún respaldo probatorio o argumentativo. Tampoco afecta a la efectividad de la licitación ni a la viabilidad de las ofertas.

3. Otros supuestos vicios o incongruencias del PPT no representan cuestiones que deban ser tratadas por el Tribunal, siendo meras aclaraciones que debieron plantearse conforme al artículo 138.3 de la LCSP.



4. Las cantidades pendientes de amortización a las que alude ASTURAGUA aluden a una cuestión que debe ser resuelta por el Ayuntamiento de Navia en el seno de la liquidación de dicho contrato, y no deben residenciarse en un recurso especial.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. Con carácter previo a cualquier otra consideración, procede calificar los escritos presentados por los interesados y determinar si los mismos han de considerarse y tramitarse como recursos especiales en materia de contratación.

Aunque los interesados no califican sus escritos como recursos especiales, sino que por medio de los mismos solicitan la rectificación de lo que consideran errores materiales del PPT, el error en la calificación del recurso no ha de considerarse obstáculo a su tramitación conforme a su verdadera naturaleza (artículo 115.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC), aplicable supletoriamente conforme a la disposición final cuarta.1 de la LCSP y conforme al artículo 2.1 del Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (RPERMC)), considerando este Tribunal que ambos escritos deben calificarse y tramitarse como recursos especiales en materia de contratación (artículos 44 y siguientes de la LCSP).

Este Tribunal ha examinado en numerosas ocasiones el alcance y límites de la rectificación de errores materiales en los pliegos por la vía del artículo 109.2 de la LPAC (artículo 105.2 de la derogada Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común). Y ello en relación con el artículo 75.2 del RGLCAP, que dispone que *“Cualquier aclaración o rectificación de los anuncios de contratos será a cargo del órgano de contratación y se hará pública en igual forma que éstos, debiendo computarse, en su caso, a partir del nuevo anuncio, el plazo establecido para la presentación de proposiciones”*.

En las Resoluciones 249/2012, de 7 de noviembre, 858/2016, de 21 de octubre, o 360/2017, de 21 de abril, entre otras muchas, se afirmó a este respecto lo siguiente que



“tanto la jurisprudencia del Tribunal Constitucional sentencias 218/1999, de 29 de noviembre (RTC 1999, 218), y 69/2000, de 13 de marzo (RTC 2000,69)-, como la de este Tribunal Supremo -sentencias de la Sala Tercera de 19 de septiembre de 2004 (recurso 4174/2000), 4 de febrero de 2008 (RJ 2008, 1682) (recurso 2160/2003),16 de febrero de 2009 (RJ 2009, 1239) (recurso 6092/2005)-, han declarado que los simples errores materiales, de hecho o aritméticos son aquellos cuya corrección no implica un juicio valorativo, ni exige operaciones de calificación jurídica, por evidenciarse el error directamente, al deducirse con plena certeza del propio texto de la resolución, sin necesidad de hipótesis o deducciones.

Tales errores materiales aluden, por consiguiente, a meras equivocaciones elementales, que se aprecian de forma clara, patente, manifiesta y ostensible, evidenciándose por sí solos, sin que sea preciso acudir a ulteriores razonamientos, ni a operaciones valorativas o aclaratorias sobre normas jurídicas, ya que afectan a un determinado suceso de manera independiente de toda opinión, criterio o calificación, al margen, pues, de cualquier interpretación jurídica y de toda apreciación hermenéutica valorativa.”

El examen de los argumentos de las partes pone de manifiesto que estamos ante cuestiones que suscitan discrepancias de fondo y que han de resolverse con razonamientos jurídicos, lo que excluye, en el presente caso, la existencia de meros errores materiales o de hecho que puedan ser rectificados directamente por el órgano de contratación de conformidad con lo dispuesto en el artículo 109 de la LPAC y en el artículo 75.2 del RGLCAP.

A la vista de lo anterior, procede, conforme a lo indicado, calificar los escritos como recursos especiales en materia de contratación y examinar si concurren los requisitos legales para su admisión.

Segundo. Al amparo de lo dispuesto en el artículo 57 de la LPAC (aplicable al presente procedimiento conforme al artículo 56.1 de la LCSP), y en el artículo 13 del RPERMC, se acuerda la acumulación de los recursos 967/2018 y 968/2018, al existir entre ellos identidad sustancial e íntima conexión, por ir dirigidos ambos contra el mismo acto (el



PPT) del mismo procedimiento de contratación, con sustancial coincidencia de los argumentos aducidos por los recurrentes.

Tercero. Este Tribunal es competente para conocer de los presentes recursos especiales acumulados, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 46.2 de la LCSP, en relación con el Convenio suscrito al efecto entre el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas y la Comunidad Autónoma de Asturias, de 3 de octubre de 2013, publicado en el BOE el 28 de octubre del mismo año.

Cuarto. Se impugnan los pliegos (artículo 44.2.a) de la LCSP) de un contrato de servicios de valor estimado superior a 100.000 euros (artículo 44.1.a) de la LCSP).

Quinto. Concorre en los recurrentes la legitimación exigida en el artículo 48 de la LCSP.

Sexto. El Tribunal constata que los dos recursos acumulados se han interpuesto fuera del plazo de 15 días hábiles previsto en el artículo 50.1.b) de la LCSP, por lo que procede acordar su inadmisión.

Efectivamente, del expediente de contratación remitido se desprende que el recurso 967/2018 fue presentado en el registro del órgano de contratación (artículo 51.3 de la LCSP), el día 31 de agosto de 2018, y el recurso 968/2018 fue presentado en ese mismo registro el día 4 de septiembre de 2018

Los anuncios y los pliegos correspondientes a la presente licitación se publicaron en la Plataforma de Contratación del Sector Público (en la que se aloja obligatoriamente el perfil de contratante, conforme al artículo 347.2 de la LCSP) el día 2 de agosto de 2018.

Dispone el artículo 50.1 de la LCSP que *“El procedimiento se recurso se iniciará mediante escrito que deberá presentarse en el plazo de quince días hábiles. Dicho plazo se computará:*

(...)

b) Cuando el recurso se interponga contra el contenido de los pliegos y demás documentos contractuales, el cómputo se iniciará a partir del día siguiente a aquel en que



se haya publicado en el perfil del contratante el anuncio de licitación, siempre que en este se haya indicado la forma en que los interesados pueden acceder a ellos. (...)”.

Dado que el anuncio de licitación publicado en el perfil del contratante el 2 de agosto de 2018 incluyó información sobre la forma de acceder a los pliegos, los dos recursos acumulados, presentados varios días después del vencimiento del aludido plazo de 15 días hábiles, han de considerarse extemporáneos.

Por todo ello, procede acordar la inadmisión del presente recurso especial, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 55.d) de la LCSP.

Cabe añadir que algunos de los argumentos aducidos en el recurso 968/2018 (los relativos a la amortización de las inversiones derivadas de la modificación del contrato en vigor), no afectan, en rigor, a la nueva licitación sino, distintamente, a la fase de ejecución de un contrato anterior, por lo que dichas alegaciones no podrían tampoco, por razón de su objeto, ser objeto de recurso especial en materia de contratación (artículo 44.2 de la LCSP), concurriendo también en este punto causa de inadmisión (artículo 55.c) de la LCSP).

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

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

Primero. Inadmitir los recursos interpuestos por D. M.P.S., actuando en su propio nombre, (recurso nº 967/2018) y por D. I.D.R.A., en representación de la empresa ASTURAGUA SERVICIO INTEGRAL DEL CICLO DEL AGUA, S.A.U. (recurso nº 968/2018), contra el pliego de prescripciones técnicas aplicable al contrato de “*Servicio de limpieza viaria y limpieza de edificios municipales*” (Expediente CON/2018/9) del Ayuntamiento de Navia (Asturias).



Segundo. Declarar que no se aprecia mala fe o temeridad en la interposición de los recursos, por lo que no procede la imposición de la multa prevista en el artículo 58.2 de la LCSP.

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 del Principado de Asturias en el plazo dos meses, a contar desde el día siguiente a 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.