



Recurso nº 303/2020 C. Valenciana 84/2020

Resolución nº 647/2020

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

En Madrid a 28 de mayo de 2020.

VISTO el recurso interpuesto por D. F. R. G., en nombre y representación de GESTIÓN AMBIENTAL URBANA, S.L.U. (GEAMUR), contra el acuerdo de clasificación de ofertas acordada por la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Alicante de 28 de enero de 2020, en el procedimiento abierto convocado para el “*Servicio de mantenimiento y conservación de las zonas verdes de la ciudad de Alicante, dividido en tres lotes*”, (Lote 2, Expte. 30/19), el Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. El 17 de abril de 2019 se emite la Memoria del Ayuntamiento de Alicante para la contratación del servicio de referencia. El 22 de mayo de 2019 se evacúa informe favorable por parte de la Jefa del Servicio de Contratación del Ayuntamiento de Alicante.

Con fecha de 2 de julio de 2019 la Junta de Gobierno Local aprueba el expediente para la contratación del Servicio de Mantenimiento y Conservación de las zonas verdes de la ciudad de Alicante, dividido en tres lotes (expediente 30/2019).

Segundo. Con fecha de 8 de julio de 2019 se publicó anuncio de licitación en la Plataforma de Contratación del Sector Público. El plazo para la presentación de ofertas finalizó el 2 de septiembre de 2019.

Tercero. El 28 de enero de 2020 se acuerda aceptar los informes técnicos y se aprueba la clasificación de las ofertas presentadas en el contrato de referencia, relativo al Lote 2,



denominado “*Mantenimiento de las zonas forestales urbanas y periurbanas*”, resultando la primera clasificada EULEN S.A. con 92,70 puntos y la segunda mejor clasificada GESTIÓN AMBIENTAL URBANA S.L.U, con 86,57 puntos.

Cuarto. El recurrente interpuso recurso especial en materia de contratación contra el Acuerdo de 28 de enero de 2020, notificado el 3 de marzo, por el que se establece la clasificación de las ofertas presentadas, por orden decreciente de puntuaciones obtenidas, en relación al contrato relativo a la prestación del servicio de mantenimiento y conservación de las zonas verdes de la ciudad de Alicante (lote 2, Mantenimiento de zonas forestales y periurbanas).

Indica, en primer lugar, que se le han atribuido erróneamente a la entidad EULEN, una puntuación de 60,40 puntos sobre los criterios automáticos, cuando deberían haber sido 59,52 puntos los otorgados. Igualmente, tras analizar el estudio económico de la entidad adjudicataria del Lote Nº2, la mercantil EULEN, han detectado que ni la Mesa de Contratación, ni el Informe Técnico, ni tampoco y finalmente el Órgano de Contratación, han valorado económicamente el error contenido en dicha oferta y referido a no haber contemplado el concepto de “*sustitución de vacaciones*” de la mano de obra directa. Entiende que ello supone un incumplimiento del PPT pues este obligaba a incluir el coste del personal en todas las circunstancias. Así, entiende que si se añadiera a la oferta realizada por la entidad EULEN, el verdadero coste de sustitución de vacaciones, tan sólo habría obtenido 47,54 puntos (puesto que la oferta presentada por la entidad TALHER, S.A. pasaría a ser la oferta más económica con 52 puntos), y GEAMUR obtendría 44,09 puntos y, con ello, pasaría en la clasificación final, a resultar adjudicataria del servicio con 88,89 puntos GEAMUR, frente a EULEN que sólo alcanzaría 87,36 puntos y pasaría a la segunda posición en el orden de clasificación de las ofertas. De ello colige el recurso que se han producido errores y arbitrariedades que desvirtúan la discrecionalidad técnica de la Administración, así como la infracción del deber de actuar con objetividad e imparcialidad. Solicita que se excluya a la adjudicataria, y subsidiariamente, se anule la adjudicación con retroacción de actuaciones para realizar una nueva valoración.

Por el órgano de contratación se emitió el 27 de abril de 2020 informe oponiéndose a la estimación del recurso especial presentado por el recurrente. El informe no aprecia la



existencia de defecto técnico alguno en la formulación de la oferta. Entiende que de acuerdo con el PPT aplicable al Lote 2 no resultaba exigible incrementar la plantilla con ningún tipo de contrataciones o subcontrataciones para sustituciones en vacaciones, ni otras obligaciones que sí serían exigibles para el lote 1. En todo caso, el coste en el caso de EULEN S.A. es mayor que el fijado por GEAMUR en su oferta.

La empresa adjudicataria, EULEN S.A. presentó el 30 de abril de 2020, tras el traslado efectuado, un escrito alegaciones en relación al recurso interpuesto. Aduce, en primer lugar, que, a pesar de lo que indica GEAMUR en su escrito de recurso, el acto objeto de recurso no es la adjudicación del Lote 2, sino que se está recurriendo el Acuerdo de Clasificación de Ofertas llevado a cabo por el órgano de contratación, en virtud de lo dispuesto en el artículo 150 de la Ley 9/2017, de 9 de noviembre de Contratos del Sector Público (LCSP). El acuerdo de clasificación de ofertas no entra dentro de concepto de “acto de trámite cualificado”, susceptible de recurso especial en materia de contratación, como así lo ha reconocido expresamente el Tribunal en su resolución 1053/2016, de 16 de diciembre:

“Pues bien, aunque el órgano de contratación haya indebidamente incluido en el pie de recurso la totalidad de actos acumulados, y no solo el de exclusión, los actos de clasificación y requerimiento de documentación subsiguiente son actos de mero trámite, que no deciden directa o indirectamente sobre la adjudicación, ni ponen fin al procedimiento, ni producen indefensión o perjuicio irreparable a derechos o intereses legítimos, pues tales efectos son solo predicables del acto de adjudicación y no de estos previos, por lo que no son susceptible de recurso independiente sin perjuicio de que las irregularidades que les afecten puedan ser alegadas por los interesados al recurrir el acto de adjudicación.” Entiende que, por esta sola razón, el recurso especial debería ser inadmitido.

En segundo lugar, subsidiariamente, y por lo que se refiere a los puntos asignados, considera que asiste la razón a la recurrente, pues efectivamente la suma de la puntuación obtenida es 59,52 y no 60,40, lo que podría ser objeto de subsanación en cualquier momento, de oficio o a instancia de parte, al tratarse de un error aritmético. En todo caso,



y a pesar de este error, considera que la mejor puntuación sigue siendo la de su oferta, continuando en primera posición y siendo la mejor clasificada.

Continúa señalando que la oferta cumple con todos los requisitos previstos en los Pliegos y contempla todos los costes, incluidos los de sustitución de vacaciones y ha aplicado correctamente su porcentaje de absentismo, que se corresponde con un Kab del 1,005, tal y como consta en el Documento nº 3 “*Extracto Anejo 10. Proyecto de Oferta Económica: costes de mano de obra ofertados por EULEN, S.A.*”, por lo que considera que el recurso de GEAMUR carece de fundamento alguno.

Indica que según lo dispuesto en el PPT a la hora de calcular el coste de la mano de obra no se encontraba desglosado el concepto de vacaciones, sino que tenía que ser incluido dentro de otros conceptos. Por lo tanto, en lo que se refiere al coste del concepto “*sustitución por vacaciones*”, como ha podido observarse, el modelo económico propuesto en el Proyecto de Oferta Económica (POE) no incluye en su desglose separadamente el concepto de vacaciones, sino que se trata de costes medios por categorías medias, teniendo en cuenta los condicionantes de convenio. En lo que se refiere al absentismo, sí se encuentra reflejado en la oferta en un salario base anual, calculado con un coeficiente Kab, reflejado en el extracto del Proyecto de Oferta Económica aportado con la oferta. En conclusión, la oferta presentada por EULEN S.A. cumple los requerimientos exigidos por el PPT correspondiente al Lote 2.

Quinto. Solicitada por el recurrente la medida cautelar de suspensión del expediente de contratación, de conformidad con los artículos 49 y 56 de la LCSP, esta es concedida por el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales por medio de Resolución de 1 de abril de 2020, considerando que los perjuicios que podrían derivarse de la continuación por sus trámites del procedimiento de contratación, son de difícil o imposible reparación, por lo que procede suspender provisionalmente éste hasta el momento que se dicte la resolución del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. El presente recurso se interpone ante este Tribunal, que es competente para resolverlo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 46 de la LCSP y la Resolución de



10 de abril de 2013, de la Subsecretaría del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, por la que se publica el Convenio de colaboración con la Generalitat Valenciana sobre atribución de competencia de recursos contractuales.

Segundo. El recurso se interpone contra un acuerdo de clasificación de ofertas y requerimiento de documentación respecto de un contrato de servicios, cuyo valor estimado para los tres lotes es de 34.903.040,37 euros, siendo por tanto superior al exigido en el artículo 44.1.a) de la LCSP para los actos recurribles.

Tercero. El acto recurrido es el Acuerdo adoptado por la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Alicante, por el que se establece el orden de clasificación de las ofertas, por orden decreciente, en lo relativo al contrato de referencia, y en lo que aquí afecta, en relación al lote 2.

El acto, como acertadamente afirma el escrito de alegaciones de la empresa adjudicataria, no es recurrible, de conformidad con lo previsto en el artículo 44.2.b) LCSP, pues no decide directa o indirectamente sobre la adjudicación, ni determina la imposibilidad de continuar el procedimiento, o produce indefensión o perjuicio irreparable a derechos o intereses legítimos. En consecuencia, el recurso ha de ser inadmitido.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

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

Primero. Inadmitir el recurso interpuesto por D. F. R. G., en nombre y representación de GESTIÓN AMBIENTAL URBANA, S.L.U. (GEAMUR), contra el acuerdo de clasificación de ofertas acordada por la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Alicante de 28 de enero de 2020, en el procedimiento abierto convocado para el “*Servicio de mantenimiento y conservación de las zonas verdes de la ciudad de Alicante, dividido en tres lotes*”, (Lote 2, Expte. 30/19).



Segundo. Levantar la medida cautelar de suspensión del lote 2 del procedimiento de contratación, de conformidad con el artículo 57.3 LCSP.

Tercero. Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición del recurso por lo que no procede la imposición de la sanción prevista en el artículo 58.2 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 de la Comunidad Valenciana, 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, letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

NOTA: Téngase en cuenta que el plazo ha quedado interrumpido por la disposición adicional cuarta del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19, salvo que como interesado prefiera realizar el trámite antes de que pierda vigencia el citado Real Decreto.