



Recurso nº 1129/2020 C. Valenciana 278/2020

Resolución nº1385/2020

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

En Madrid, a 23 de diciembre de 2020.

VISTO el recurso interpuesto por D. J. J. B. A., en representación de KRONOX SERVICIOS DE VIGILANCIA Y PROTECCIÓN, S.L., contra la adjudicación de la licitación convocada por el Ayuntamiento de Benicàssim para contratar los *“Servicios auxiliares para diferentes espacios culturales del Ayuntamiento de Benicàssim”*, expediente 2020/1511/01SERV; este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. La Junta de Gobierno del Ayuntamiento de Benicàssim anunció en la Plataforma de Contratación del Sector Público de 8 de junio de 2020 la licitación pública, a tramitar mediante procedimiento abierto, para la adjudicación del contrato arriba indicado, con un valor estimado que asciende a 365.680,00 euros y cuyo objeto no está dividido en lotes.

Segundo. La licitación se lleva a cabo de conformidad con los preceptos de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se trasponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante, LCSP), y con las demás normas de desarrollo aplicables a los poderes adjudicadores que tienen el carácter de Administración Pública.

Tercero. Publicados los pliegos para la tramitación del expediente, y abiertas las ofertas presentadas por los licitadores, la mesa de contratación propone la adjudicación del contrato, tras la valoración realizada en informe técnico, a la empresa DION EVENTOS, S.L. El acuerdo de adjudicación se dicta el 16 de octubre de 2020, publicándose en la Plataforma de Contratación del Sector Público el acuerdo el día 19 de octubre de 2020 y

notificándose a la empresa KRONOX SERVICIOS DE VIGILANCIA Y PROTECCIÓN, S.L. por vía electrónica el día 19 de octubre de 2020.

Cuarto. El día 21 de octubre de 2020 tiene entrada en el Registro del órgano de contratación escrito presentado por la empresa KRONOX SERVICIOS DE VIGILANCIA Y PROTECCIÓN, S.L., que es calificado de recurso especial en materia de contratación contra el acuerdo de adjudicación.

Quinto. Se ha recibido por el Tribunal el expediente administrativo, y el correspondiente informe del órgano de contratación, conforme a lo previsto en el artículo 56.2 de la LCSP.

Sexto. En fecha 4 de noviembre de 2020 la Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso interpuesto a los restantes licitadores, otorgándoles un plazo de cinco días hábiles para que, si lo estimaran oportuno, formularan alegaciones. En fecha 9 de noviembre de 2020 se presentan alegaciones por la entidad DION EVENTOS, S.L., que defiende la legalidad del acuerdo de adjudicación.

Séptimo. Interpuesto el recurso, la Secretaría del Tribunal por delegación de este dictó resolución de 10 de noviembre de 2020 acordando mantener la suspensión del expediente de contratación producida como consecuencia de lo dispuesto en el artículo 53 de la LCSP, de forma que, según lo establecido en el artículo 57.3 del texto citado, será la resolución del recurso la que acuerde el levantamiento.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. El recurso se interpone ante este Tribunal, que es competente para resolverla de conformidad con lo dispuesto en el artículo 46 de la LCSP y en el Convenio de colaboración entre el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas y la Generalitat Valenciana sobre atribución de competencia de recursos contractuales de fecha 22 de marzo de 2013 (BOE de fecha 17/04/2013), prorrogado mediante Acuerdo de fecha 25 de febrero de 2016 (BOE de fecha 21/03/2016) y nuevamente prorrogado mediante Acuerdo de fecha 16 de abril de 2019 (BOE de fecha 22/05/2019).

Segundo. Se impugna el acuerdo de adjudicación dictado en el procedimiento para la adjudicación de un contrato de servicios, regulado en el artículo 17 de la LCSP, cuyo valor estimado supera los cien mil euros, por lo que el contrato y el acto impugnado son susceptibles de recurso ante este Tribunal, de acuerdo con lo dispuesto el artículo 44.1.a) y 44.2.c) de la LCSP.

El recurso especial en materia de contratación se ha interpuesto en el plazo previsto en el artículo 50 de la LCSP.

Tercero. La recurrente ostenta legitimación de acuerdo con el artículo 48 de la LCSP, que señala que:

“Podrá interponer el recurso especial en materia de contratación cualquier persona física o jurídica cuyos derechos o intereses legítimos, individuales o colectivos, se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados, de manera directa o indirecta, por las decisiones objeto del recurso.

Estarán también legitimadas para interponer este recurso, contra los actos susceptibles de ser recurridos, las organizaciones sindicales cuando de las actuaciones o decisiones recurribles pudiera deducirse fundadamente que estas implican que en el proceso de ejecución del contrato se incumplan por el empresario las obligaciones sociales o laborales respecto de los trabajadores que participen en la realización de la prestación. En todo caso se entenderá legitimada la organización empresarial sectorial representativa de los intereses afectados.”

Cuarto. Entrando a examinar el fondo de la cuestión que plantea el presente recurso, se observa que se pretende la revisión de la adjudicación realizada por el órgano de contratación con un escueto fundamento, en el que se dice:

“Dado que en el DUE no exige la obligatoriedad de la formación de trabajadores, y el formulario no contaba una referencia a tal efecto, no marcamos lo anteriormente especificado. Siendo los segundos por una mínima diferencia de puntos por este hecho. De acuerdo con este recurso, nuestra empresa se compromete a la

formación de todos los trabajadores asignados a ese servicio, tanto en prevención de riesgos laborales como cursos específicos acorde a su puesto de trabajo”.

Nada más se añade en el escrito de recurso que se ha presentado rellenando un formulario la entidad recurrente.

Quinto. Por su parte, el órgano de contratación se opone a la estimación del recurso, pues se dice que no es con la presentación del DUE (sobre A) donde se ha de presentar el compromiso relativo a la formación, sino en el sobre B, de conformidad con lo dispuesto en la cláusula IV.4 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (PCAP). En el sobre B de la oferta presentada por la recurrente únicamente se incorporó la oferta económica y no hay documentación alguna respecto del criterio cuantificable de la formación, con lo que ésta no puede ser valorada. Se dice que no es posible introducir con posterioridad nueva documentación que no se presentó en el momento establecido para ello.

La empresa adjudicataria, en similares términos, solicita la desestimación del recurso, pues aceptar el compromiso de la formación supone una modificación sustancial de la oferta presentada, mejorándola una vez conocidas las ofertas de las otras empresas licitadoras.

Sexto. El recurso está abocado a su desestimación toda vez que la recurrente asume, o reconoce, que con la oferta presentada no se formuló el compromiso de formación al personal trabajador asignado al servicio.

Debemos recordar la reiterada doctrina sentada por el Tribunal, sobre la fuerza vinculante de los términos del Pliego, no solo para los licitadores, sino también para el órgano de contratación (Resolución nº 163/2012). Son numerosas las resoluciones (por todas: 303/2012, 17/2013, 25/2013, 30/2013 y 167/2014) en las que se afirma que los contratos públicos son, ante todo, contratos, y las dudas que ofrezca su interpretación deberán resolverse de acuerdo con las previsiones establecidas en la Ley de Contratos del Sector Público y, en caso de que esto no fuera posible, de acuerdo con el Código Civil.

Señala el artículo 139.1 de la LCSP:

“Las proposiciones de los interesados deberán ajustarse a los pliegos y documentación que rigen la licitación, y su presentación supone la aceptación incondicionada por el empresario del contenido de la totalidad de sus cláusulas o condiciones, sin salvedad o reserva alguna”.

Por tanto, la recurrente debe pasar por lo dispuesto en el PCAP sin que pueda ahora sustraerse de la aplicación de sus disposiciones, o pretende en algún modo que éstas sean moduladas para mejor adaptarse a una oferta que se presentó de manera defectuosa o incompleta. El licitador deberá, por ello, soportar las consecuencias jurídicas de la oferta que presentó apartándose de lo dispuesto en los Pliegos.

Pasando al análisis de los Pliegos, se observa que la cláusula IV.4 relativa a los criterios de adjudicación atribuye dos puntos a la formación del personal a prestar el servicio en la manipulación de material escénico, prevención en riesgos laborales, evacuaciones y emergencias, no valorándose los cursos inferiores a 10 horas. A su vez, la cláusula IV.2.2 señala que se deberá incluir en el sobre B, relativo a la documentación relativa a criterios cuantificables y oferta económica, la documentación acreditativa de las circunstancias a tener en cuenta para la valoración del criterio de adjudicación cuantificable económicamente, debiendo presentarse en la propuesta una declaración responsable en la que se indique el personal de la empresa integrante del equipo de trabajo objeto de este contrato que contará con la formación.

Examinado el expediente administrativo se observa que, efectivamente, la empresa recurrente no incluyó en el sobre B la declaración responsable relativa a la formación del personal que habría de destinarse al contrato, por lo que no es posible valorar la oferta sumando los dos puntos que el PCAP atribuía de forma automática en su caso. Es ajustado a Derecho atribuir por ello cero puntos en este criterio de adjudicación. Debiendo advertir que en un procedimiento de concurrencia competitiva no es lícito que un licitador pretenda la modificación de la oferta una vez que ésta se ha presentado y son conocidas las de las empresas que compiten por la adjudicación del mismo contrato.

Así lo decíamos en la Resolución nº 339/2015, de 17 de abril de 2015:

“Por último, tampoco cabe aceptar que a la vista de los defectos de la oferta el órgano de contratación hubiera debido requerir su subsanación, pues ello a lo que hubiera podido llevar es a una modificación de los términos de la oferta, algo asimismo inadmisibles, según reiterada doctrina de este Tribunal (Resolución nº 817/2014, de 31 de octubre, y Resolución nº 688/2014 de 23 de septiembre, entre muchas otras), conforme a la cual el principio de inalterabilidad de las ofertas impide que los órganos de contratación puedan conceder términos o plazos de subsanación de las mismas, solo siendo admisible la presentación de aclaraciones que no supongan modificación de la oferta inicial.

Tal doctrina, que parte de la jurisprudencia comunitaria, supone que resulta posible solicitar aclaraciones que, en ningún caso, comporten alteración de la oferta, pero no la adición de otros elementos porque ello podría representar dar la opción al licitador afectado de modificar su proposición lo que comportaría notable contradicción con el principio de igualdad proclamado como básico de toda licitación en los artículos 1 y 139 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público”.

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. J. J. B. A., en representación de KRONOX SERVICIOS DE VIGILANCIA Y PROTECCIÓN, S.L., contra la adjudicación de la licitación convocada por el Ayuntamiento de Benicàssim para contratar los “*Servicios auxiliares para diferentes espacios culturales del Ayuntamiento de Benicàssim*”, expediente 2020/1511/01SERV.

Segundo. Levantar la suspensión del procedimiento de contratación, de conformidad con lo establecido en el artículo 57.3 de la 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 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 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.