



Recurso nº 467/2021 C.A. Principado de Asturias 33/2021

Resolución nº 790/2021

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

En Madrid, a 1 de julio de 2021

VISTO el recurso interpuesto por D. G.V.P., en nombre y representación de INGENIERÍA, PROYECTOS & CONSULTING LANZA, S.L. contra su exclusión y posterior adjudicación provisional de la licitación convocada por el Ayuntamiento de Oviedo, para contratar los “*Servicios de mantenimiento y conservación de las instalaciones de protección contra incendios en edificios, locales y establecimientos municipales. Expediente: CC2020/159*”, el Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO.

Primero. En fecha 8 de noviembre de 2020 se inicia el expediente de contratación del Servicios de mantenimiento y conservación de las instalaciones de protección contra incendios en edificios, locales y establecimientos municipales mediante procedimiento abierto, sujeto a regulación armonizada, conforme a los artículos 19 y 22 de la LCSP (documento nº 10 del E.A).

Segundo. En fecha 30 de noviembre de 2020 se procedió por parte de la Mesa, en reunión constitutiva, a la calificación de los Sobres A (documentación administrativa) y a la apertura del Sobre C (criterios evaluables mediante juicios de valor), admitiéndose a los siete licitadores presentados, entre los que se encuentra el aquí recurrente, y acordándose por unanimidad mandar la documentación de los sobres de las empresas admitidas a los técnicos para su evaluación (documento nº 11 del EA).

En fecha 14 de diciembre de 2020 se procede a la calificación del Sobre C, otorgándose las puntuaciones que figuran en el Acta (documento nº 12 del EA), y a la apertura de los Sobres B (oferta económica y otros criterios evaluables automáticamente), cuyo contenido



obra igualmente en la citada Acta, acordándose por unanimidad que se envíe la documentación a los técnicos para su valoración.

En una tercera Acta, obrante al documento nº 13 del expediente, en fecha 20 de diciembre de 2020, la Mesa vuelve a solicitar informe técnico en relación con los criterios evaluables automáticamente y la existencia de bajas temerarias.

Tercero. Finalmente, después de toda la tramitación oportuna, en fecha de 18 de enero de 2021, la Mesa de contratación propone la exclusión de la licitación a varias empresas, y realiza su propuesta de adjudicación. El Acta de la Mesa impugnada, (documento nº 14 del EA) dispone, en lo que respecta al presente recurso especial, en su primer apartado, que:

“De conformidad con lo expuesto, la Mesa de Contratación acuerda por unanimidad:

PRIMERO. - Proponer la exclusión de las ofertas de B33956384 INGENIERIA PROYECTOS & CONSULTING LANZA S.L., UTE PLANA FABREGA SEGURIDAD S.L. y PRIAS PROYECTOS S.L. y B19168582 JO”.

En cuanto al motivo de la exclusión, la Mesa se remite a los Informes técnicos de valoración que obran en los documentos nº 16 y 17 del EA, cuyas conclusiones se repiten en el propio Informe solicitado por el Órgano de Contratación, con ocasión de los sucesivos recursos especiales, y remitidos en fecha 29 de enero de 2021 y 15 de abril de 2021, y que motiva la exclusión diciendo que (el subrayado es nuestro):

“ (...) Por tanto, analizada de nuevo la documentación, se comprueba que el estudio económico no guarda concordancia con la propuesta técnica, dado que la dedicación mínima exigida en el PPT (jornada completa) del personal que debe ser adscrito al contrato, y que la empresa ha contemplado en su propuesta técnica (Sobre C), no se corresponde con el que se indica y valora (media jornada) en la proposición económica (Sobre B), siendo este hecho motivo de no aceptación de la oferta, conforme a la cláusula 25 C) del PCAP.

Expuesto lo anterior, el técnico que suscribe se atiene al informe de fecha 12/01/2021 que obra en el expediente, por considerar que refleja adecuadamente los aspectos y criterios técnicos tenidos en cuenta para la valoración de cada una de las ofertas presentadas



conforme a los distintos criterios establecidos en los Pliegos, habiendo realizado dicha valoración con el máximo respeto al principio de igualdad que, necesariamente, debe regir cada procedimiento de adjudicación”

Cuarto. El presente Recurso tiene como inmediato precedente la presentación de un previo Recurso Especial, con número de referencia 137/2021, que el mismo licitador aquí recurrente presentó contra la propuesta de exclusión de su oferta de la Mesa de Contratación, por los mismos motivos de fondo, y que fue resuelto mediante la Resolución 232/2021, de 5 de marzo de 2021, en el cual este Tribunal Administrativo resuelve inadmitir dicho recurso en base a que *“(...) el acto que se recurre, el acuerdo de la Mesa de Contratación para proponer al órgano de contratación la exclusión del recurrente y la adjudicación del contrato (documento nº 14 del E.A), no es susceptible de ser recurrido, toda vez que no constituye un acto de trámite cualificado de los previstos en el artículo 44.2 de la Ley 9/2017, de conformidad con el criterio que este Tribunal estableció, por todas, en la Resolución nº 437/2018, de 27 de abril en la que se interpreta la Disposición Transitoria Primera 1 y 4 de a LCSP (FJ4º)”* .

Quinto. En fecha 9 de abril de 2021, la empresa INGENIERÍA, PROYECTOS & CONSULTING LANZA, SL presenta Recurso especial en materia de contratación, que por la presente resolución resolvemos, alegando, en esencia, que ha existido un error en la valoración de la documentación aportada.

Considera que la documentación aportada en la propuesta técnica guarda relación con la propuesta económica, y cumple lo prescrito en el PPT, pues aporta a dos técnicos a media jornada cada uno.

En este sentido expone que, en el erróneamente valorado Sobre B, se manifiesta que el técnico a media jornada, Jesús Gómez Fernández del Rey como Director de Mantenimiento, *“estará apoyado por personal técnico de Oficina para todo lo relacionado con el contrato, gestión, gma, planificación, Oficina Técnica, etc. A este personal no se le aplica ningún costo por encontrarse en los gastos generales de la empresa debido a nuestra actividad diaria con otros contratos de Mantenimiento”*. Con ello se hace referencia a don Miguel García Artime, de quien se adjunta su titulación, como Responsable de Oficina



Técnica, y quien aparece expresamente nombrado en el sobre A como persona responsable de la Oficina Técnica y a quien, consecuentemente, se le debe atribuir la media jornada que el punto 3.3 del PPT, el cual se establece para el Director de Mantenimiento una dedicación mínima de media jornada y para el Responsable de Oficina Técnica adscrito al contrato una dedicación mínima de media jornada, pudiendo ser realizadas las dos funciones por la misma persona (Director-Responsable), en cuyo caso, la dedicación del contrato será de jornada completa.

Añade el recurrente que, en la proposición del Sobre B, no se hace mención expresa a la cuantificación económica del Responsable de la Oficina Técnica, puesto que el mismo no supondría un coste directamente ligado con la adjudicación, dado que sus funciones permanentes en la empresa son las propias del Responsable de Oficina Técnica con independencia del número de contratos que ejecute la empresa en un momento puntual.

Sexto. El Órgano de contratación responde a estas cuestiones en el Informe de fecha 15 de abril de 2021, obrante en el documento nº 3 del expediente remitido a este Tribunal, y en el que viene a rechazar todas y cada una de las cuestiones planteadas por el recurrente en el mismo sentido que ya adelantó en el Acta de la Mesa impugnada y que mediante segundo Informe ampliatorio emitido al efecto del recurso especial, reitera y amplía.

En definitiva, el Órgano de contratación defiende que el PPT prevé en éste punto, especialmente en su apartado 3, dos opciones, o dos trabajadores a media jornada, o un trabajador “*Director-Responsable*” a jornada completa.

Frente a lo cual el recurrente parece proponer en su desglose una tercera opción, esto es entender que la retribución de éste segundo trabajador se extrae de los costes generales del contrato, por desempeñarse las funciones por el staff general de su organización, lo cual resulta incongruente con los Pliegos de la licitación por los motivos explicitados en su informe y que damos por reproducidos.

Séptimo. En fecha 19 de abril de 2021 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, sin que ninguno de ellos haya hecho uso de su derecho.



Octavo. Con fecha 23 de abril de 2021 la secretaria del Tribunal, por delegación de éste, acordó el mantenimiento de la medida provisional de suspensión del procedimiento de contratación, producida automáticamente por recurrirse el acuerdo de adjudicación conforme al art 56.3 de la LCSP, de forma que, según lo establecido en el artículo 57.3 del texto citado, será la presente resolución del recurso la que acuerde el levantamiento.

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 46.2 y 4 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (TRLCSP), y el Convenio de colaboración entre el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas y la Comunidad Autónoma del Principado de Asturias sobre atribución de competencia de recursos contractuales de fecha 3 de octubre de 2013 (BOE de fecha 28/10/2013), prorrogado tácitamente mediante Resolución de fecha 8 de septiembre de 2016 (BOE de fecha 16/09/2016) y nuevamente prorrogado tácitamente mediante Resolución de fecha 16 de octubre de 2019 (BOE de fecha 29/10/2019).

Segundo. Con relación a la legitimación, según el artículo 48 de la LCSP, *“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”*.

En el presente caso el recurso se interpone por una empresa del ámbito a que se refiere el objeto del servicio licitado, que ha resultado excluida de la licitación, por lo que se le ha de reconocer legitimación para la interposición del presente recurso.

Tercero. El recurso se ha interpuesto dentro del plazo legal concedido de quince días hábiles, cumpliendo así las prescripciones formales del artículo 50.1, a) de la LCSP, ya que el Acuerdo impugnado es publicado en la plataforma en fecha 29 de marzo de 2021 (documento 25 del E.A), y el presente recurso especial fue interpuesto el día 9 de abril de 2021.



Cuarto. Se recurre la exclusión de un contrato de servicios de valor estimado superior a 100.000 € (artículo 44.1 a) de la LCSP, susceptible, por tanto, de enjuiciamiento por este Tribunal. El acto que se recurre, es el acuerdo del Órgano de Contratación de exclusión del recurrente y adjudicación del contrato (documento nº 24 del E.A), siendo también por ello susceptible de ser impugnado por medio del presente recurso especial, de conformidad con el artículo 44.2 b) y c) de la misma LCSP.

Quinto. Expuestas las posiciones de las partes conforme a lo expuesto en los antecedentes de hecho, la cuestión se centra en determinar si el licitador fue correctamente excluido del proceso de contratación, por incumplimiento del punto 3.3 del PPT, el cual, dice a este respecto que (documento nº 9 del expediente), en cuanto al *“Personal del Contratista Adscrito al Contrato”*, para el Director de Mantenimiento adscrito al contrato una dedicación mínima de media jornada y para el Responsable de oficina técnica adscrito al contrato una dedicación mínima de media jornada, pudiendo ser realizadas las dos funciones por la misma persona (Director-Responsable), en cuyo caso, la dedicación al contrato será de jornada completa.

Sin embargo, el recurrente indica en su oferta que las funciones de Director de Mantenimiento y Responsable de la Oficina Técnica serán llevadas a cabo por una única persona, con categoría de Ingeniero Técnico Industrial y dedicación prioritaria de media jornada, además de su disponibilidad 24 horas en caso de emergencias.

Se estima un costo para la empresa de 20.719,61 €, por estas funciones y categoría en función, adjuntando su desglose. Por otro lado, en la propuesta técnica presentada por la empresa en el sobre C, se indica que *“Todo el personal de I-Lanza adscrito al contrato cumplirá íntegramente con la cláusula 3.3, 3.4, 3.5, 3.6, 3.7, 3.8, 3.9 y 3.10 del PPT”*.

La empresa recurrente justifica su postura haciendo una reinterpretación conjunta de su oferta con ocasión del recurso especial pues dice que el incumplimiento de los Pliegos puesto de manifiesto no es tal ya que, aunque admite que no figura un segundo técnico a media jornada dice que éste se entiende que es Don Miguel García Artime, como Responsable de Oficina Técnica, y quien aparece expresamente nombrado en el sobre A como persona responsable de la Oficina Técnica y a quien, consecuentemente, se le debe



atribuir la media jornada que el punto 3.3 del PPT, el cual se establece para el Director de Mantenimiento una dedicación mínima de media jornada y para el Responsable de Oficina Técnica adscrito al contrato una dedicación mínima de media jornada, pudiendo ser realizadas las dos funciones por la misma persona (Director-Responsable), en cuyo caso, la dedicación del contrato será de jornada completa.

Añade el recurrente que, en la proposición del Sobre B, no se hace mención expresa a la cuantificación económica del Responsable de la Oficina Técnica, puesto que el mismo no supondría un coste directamente ligado con la adjudicación, dado que sus funciones permanentes en la empresa son las propias del Responsable de Oficina Técnica con independencia del número de contratos que ejecute la empresa en un momento puntual.

Pues bien, el recurso especial ha de ser desestimado pues las explicaciones ofrecidas por el recurrente no pueden tener favorable acogida. Resulta claro que el punto 3.3 del PPT establece que existen dos funciones claramente diferenciadas: la del Director de Mantenimiento, y la del Responsable de oficina técnica. Esas funciones deben ser cubiertas por personal adscrito con una dedicación mínima de media jornada para cada uno, añadiéndose la posibilidad de que puedan ser realizadas las dos funciones por la misma persona (Director-Responsable), en cuyo caso, la dedicación al contrato será de jornada completa.

A este respecto recordemos que en lo que respecta a la evaluación de las ofertas técnicas hemos de partir del carácter preceptivo y vinculante de los pliegos tal y como ha venido insistiendo este Tribunal en reiteradas ocasiones, (entre otras, la Resolución nº 1118/2021, de 12 de enero, la nº 426/2020, de 19 de marzo o la nº 1.229/2017, de 29 de diciembre de 2017); a tenor de las cuales “los Pliegos, tanto el de cláusulas como el de prescripciones técnicas, constituyen la “lex contractus”, que vincula tanto al órgano de contratación como a los licitadores concurrentes (cfr.: artículos 1091 CC y 109.3, 115.2, 115.3, 116.1, 145.1 y concordantes TRLCSP). Así lo ha consagrado también tanto la jurisprudencia del Tribunal Supremo (cfr.: Sentencias de 28 de febrero de 1962 -Roj STS 1368/1962-, 21 de noviembre de 1972 -Roj STS 1789/1972-, 18 de marzo de 1974-Roj STS 1508/2001-, 27 de octubre de 2001 –Roj STS 8338/2001-, 18 de mayo de 2005 -Roj STS 3177/2005-, 25 de junio de 2012 – Roj STS 4763/2012-, entre otras muchas), como la doctrina legal del Consejo de



Estado (cfr.: Dictámenes de 16 de octubre de 1997 -expediente 85/1997 y 8 de octubre de 2009 – expediente 1496/2009-).

Precisamente por ser las normas rectoras de la convocatoria, las proposiciones deben ajustarse al contenido de los Pliegos, como recuerda el artículo 145.1 TRLCSP, que, pese a que solo menciona al de cláusulas, es predicable igualmente del de prescripciones técnicas, toda vez que ambos definen la prestación objeto del contrato (cfr.: artículos 115, apartados 2 y 3, y 116, apartado 1, del TRLCSP). De ahí que las proposiciones que no se ajusten a su contenido deben ser excluidas, incluso aunque los pliegos guarden silencio al respecto (cfr., por todas, Resoluciones 208/2014, 737/2014, 276/2015, 1020/2016), aunque, ciertamente, hayamos exigido que el incumplimiento del Pliego de prescripciones técnicas por parte de la descripción técnica contenida en la oferta sea expreso y claro (cfr.: Resolución 985/2015)."

Sin embargo, en el presente caso, el contratista opta por una alternativa no prevista en los pliegos, pues propone a como Director de Mantenimiento y Director de Oficina Técnica a una única persona con categoría de Ingeniero Técnico Industrial con dedicación prioritaria de media jornada, valorando únicamente media jornada de Ingeniero Técnico Industrial, mientras que el punto 3.3.3 del PPT prevé que en caso de optarse por una única persona ésta ha de ser empleada a jornada completa.

El hecho de que esta persona, que ocupa a media jornada dos puestos, reciba el apoyo de la oficina técnica, no puede suponer subsanado tal incumplimiento, ni puede entenderse que en realidad se ha optado por dos personas a media jornada, pues no es eso lo que se desprende de su oferta.

El PPT exige, o bien dos personas a media jornada, o bien una sola a jornada completa, pero no una persona a media jornada para los dos puestos con el apoyo de una oficina, pues se exige a una persona concreta para el puesto. Del tenor literal del Sobre B cuando dice que *"Además estará apoyado por personal técnico de Oficina para todo lo relacionado con el contrato, gestión gmao, planificación, Oficina Técnica, etc... A Este personal no se le aplica ningún costo por encontrarse en los gastos generales de la empresa debido a nuestra actividad diaria con otros contratos de Mantenimiento."*, no puede entenderse que



se ha designado a alguien concreto, tal y como se alega por el recurrente, máxime cuando no se fija una retribución para esa persona, sino que se dice que se subsume en los gastos generales de la empresa, razón por la que el informe técnico considera que existen discrepancias en relación con la propuesta técnica y el desglose de la oferta de la recurrente.

Es por ello por lo que considera el órgano que no ha de aceptarse la oferta conforme a la cláusula 24 C) del PCAP; dado que la dedicación mínima exigida en el PPT (jornada completa) del personal que debe ser adscrito al contrato, y que la empresa ha contemplado en su propuesta técnica (Sobre C), no se corresponde con el que se indica y valora (media jornada) en la proposición económica (Sobre B).

Y, efectivamente, ello es así, por cuanto, como hemos indicado, el recurrente no se adapta a ninguna de las modalidades previstas, lo cual altera su propuesta económica en la que no se valora; ni una jornada completa para un Director- Responsable, ni dos medias jornadas para un Director y un Responsable, si no, únicamente, una media jornada para un Director- Responsable, opción no disponible y, por ello, contraria a lo previsto en el punto 3.3 del PPT.

En el desglose de la oferta económica no se incluye el coste de ningún otro ingeniero para la realización de las labores a media jornada exigidas en el PPT, por más que el contratista señale que su existencia concreta se desprenda del compromiso de adscripción de medios, sobre A. o su propuesta técnica, Sobre C.

El Pliego exige una concreta adscripción al contrato de dos ingenieros a media jornada, o de uno a jornada completa; adscripción que no existe cuando ésta función se diluye en una oficina, que se dice que se ocupa de *“otros contratos de mantenimiento”*, distintos del licitado; y siendo prueba de ello que su coste ni siquiera se valora, cuando para las mismas funciones señaladas, a media jornada, se fija el coste del técnico aportado de 20.719,61 €. En definitiva, el PPT exige que la oferta económica calcule el coste de una jornada completa o dos medias jornadas, cosa que no hace el contratista en su oferta económica, razón por la que existe una efectiva discrepancia entre ella y la propuesta técnica.



Es claro que el PPT exige una disponibilidad efectiva mínima de medios materiales y personales que no puede entenderse subsumida en ningún gasto general del licitador, diferente al del contrato que licita, y si el PPT exige una jornada completa o dos medias jornadas de uno o dos ingenieros, no se puede poner a disposición del contrato sólo un ingeniero a media jornada y pretender apoyarse en la oficina en caso de necesidad.

Apoyo que tampoco resulta coherente, ni viable económica y jurídicamente, en razón al desglose de la oferta económica presentada por INGENIERÍA, PROYECTOS & CONSULTING LANZA , ya que, tal y como expresa el Informe del órgano: *“el propio recurrente en su desglose de costes presentado junto con su oferta indica unos gastos generales del 3%, así trasladado a un cómputo anual, si los costes fijos de su oferta ascienden a 98.779,59 €, sin IVA, el 3% de éstos ascenderán a 2.963,39 euros anuales, a todas luces insuficientes para abonar la retribución anual a media jornada de un titulado superior, por lo cual la oferta en caso de admitirse la interpretación dada por el recurrente sería contraria a la cláusula 31 del PCAP, que exige que “La empresa contratista está obligada a cumplir durante todo el periodo de ejecución del contrato las normas y condiciones fijadas en el convenio colectivo de aplicación, si bien en todo caso, el adjudicatario estará obligado a cumplir las condiciones salariales de los trabajadores conforme al Convenio Colectivo sectorial de aplicación.”.*

Entendemos, por lo expuesto, que el presente recurso ha de ser desestimado.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación

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

Primero. Desestimar el recurso interpuesto por D. G.V.P., en nombre y representación de INGENIERÍA, PROYECTOS & CONSULTING LANZA, S.L. contra su exclusión y posterior adjudicación provisional de la licitación convocada por el Ayuntamiento de Oviedo, para contratar los *“Servicios de mantenimiento y conservación de las instalaciones de protección contra incendios en edificios, locales y establecimientos municipales. Expediente: CC2020/159”.*



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 58.2 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 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. letra k y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso- administrativa.