



Recurso nº 1107/2021 C.A. Illes Balears 72/2021

Resolución nº 1573/2021

Sección 2ª

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

En Madrid, a 11 de noviembre de 2021.

VISTO el recurso interpuesto por D. L.M.C.A. y D. R.J.B.B. en representación respectivamente de LANTANIA, S.A.U. y MATÍAS ARROM BIBILONI, S.L., contra el acuerdo de 21 de junio de 2021 de adjudicación del Lote 1 en el procedimiento “*Servicio de mantenimiento de las zonas verdes, arbolado viario, parques infantiles y mobiliario urbano del término municipal de Calvià.*”, por lotes con participación reservada en el lote nº 3, de conformidad con la disposición adicional 4ª de la Ley 9/2017, de Contratos del Sector Público”, con nº de expediente 2021013, convocado por Junta de Gobierno del Ayuntamiento de Calvià, este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. Por resolución de la Junta de Gobierno del Ayuntamiento de Calvià de 25 de febrero del 2021 se aprueba el expediente de contratación, el Pliego de Cláusula Administrativas Particulares, el Pliego de Prescripciones Técnicas, para la contratación del servicio de mantenimiento de las zonas verdes, arbolado viario, parques infantiles y mobiliario urbano del término municipal de Calvià.

El valor estimado del contrato asciende a 24.796.412,76 euros, y está dividido en cuatro lotes.

Concretamente, el Lote 1, de acuerdo con el PCAP, se refiere a la “*conservación de la infraestructura verde, alineaciones arbóreas, zonas verdes ajardinadas y de garriga, sistema de riego, mobiliario urbano, parques infantiles y elementos deportivos al aire libre en los núcleos urbanos de Illetas, Cás Català, Bendinat, Portals nous, Punta Negra, Costa d’en Blanes, Son Caliu, Palmanova, Magaluf, Bahía de Palma, Cala Vinyes, Sol de Mallorca, Portals vells, Calvia y Es Capdellà. Paseo Calvia, desde C’as Català, hasta la rotonda nº 7. Paseo Calvia, tramo entre Calvia y Es Capdellà. Paseo Calvia, tramo entre Es Capdellà y Paguera*”



El 4 de marzo se publica en la Plataforma de contratación del Estado el anuncio de la licitación y los pliegos (rectificado mediante publicación el día 31 de marzo); publicándose el día 9 de marzo en el DOUE.

Segundo. El 15 de abril de 2021, en sesión suspendida por cuestiones técnicas y reanudada al día siguiente, se reúne la mesa de contratación para proceder a la apertura del archivo relativo a la documentación general y su calificación, requiriendo a una de las licitadoras para la subsanación de ciertos defectos y admitiendo a las restantes.

La mesa se reúne nuevamente el 22 de abril del 2021. Comprobada la procedencia de dar por buena la subsanación por parte del licitador requerido, se procede a la apertura de los criterios evaluables automáticamente respecto de cada uno de los lotes, así como su remisión para la emisión de informe técnico por parte del Servicio de Mantenimiento, en particular en lo relativo a la identificación de ofertas anormalmente bajas.

Dicho informe es emitido el 5 de mayo del 2021. Concretamente respecto del Lote 1, se indica que el licitador MELCHOR MASCARÓ S.A.U. – 3 CAPACITATS, S.L. ha obtenido la máxima puntuación de 100 puntos, seguido del licitador EULEN, S.A. con 99,95 puntos, pero las ofertas de ambos licitadores entran dentro de los criterios para considerarlas, en principio, anormales o desproporcionadas. Como consecuencia de ello, y de acuerdo con lo previsto en el PCAP, mediante notificación efectuada por medio de la Plataforma de Contratación 10 de mayo de 2021, se requirió, a las entidades MELCHOR MASCARÓ S.A.U. y 3 CAPACITATS, S.L. para que en el plazo de tres días hábiles, justifique y desglose razonada y detalladamente la baja en su oferta, en los términos establecidos en el artículo 149 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre de Contratos del Sector Público de tal manera que el órgano de contratación pueda considerar o no las posibilidades de cumplimiento de la oferta.

El 13 de mayo de 2021 las entidades MELCHOR MASCARÓ S.A.U. – 3 CAPACITATS, S.L. presentan mediante la plataforma de contratación del sector público documentación justificativa en respuesta al citado requerimiento. Dicha documentación es remitida al correspondiente servicio técnico

El 1 de junio de 2021, la Directora Técnica de Infraestructuras emite informe de valoración de las justificaciones otorgadas por los licitadores incluidos en presunción de anormalidad



de los 4 lotes. En particular respecto de la justificación dada, respecto del Lote 1, por MELCHOR MASCARÓ S.A.U. – 3 CAPACITATS, S.L el informe detalla lo siguiente:

“En el lote 1 se detecta que el licitador UTE MELCHOR MASCARÓ S.A.U. — 3 CAPACITATS S.L., ha realizado una oferta anormalmente baja. Ha entregado documentación en plazo que justifica su oferta. Detalla que la información presentada es de carácter confidencial

Esta documentación entregada contempla amplia información basada en:

- Es o ha sido adjudicataria de concursos similares al actual a lo largo de la geografía de las Islas Baleares. Incluso en contratos con objeto similar al presente con el Ajuntament de Calviá. Detalla y especifica fechas y cantidades económicas contratadas. Argumenta y posteriormente desarrolla que ha sido adjudicataria de concursos similares al actual, por lo que posee la solvencia y los medios para ejecutarlo en todos sus extremos.

Adjunta certificado de inscripción en el Registro Oficial de Licitadores y empresas clasificadas del sector público.

La empresa MELCHOR MASCARÓ dispone de una estructura interna adaptada para ser adjudicaría de los concursos de servicios. Lo que reduce los costes de estructura. Expone el desarrollo de una aplicación conectada a la red de la empresa, con capacidad de gestión a distancia, permitiendo capturar, editar y exportar datos. Desarrolla los medios propios destinados a la gestión de servicios.

Disposición de taller propio de maquinaria y vehículos, donde realizan las reparaciones de los vehículos y maquinaria destinada al servicio. Dispone de un punto de suministro propio de carburante.

Disposición de una flota de vehículos y maquinaria propia. Detalla y desglosa las amortizaciones. Informa sobre la política de la empresa y el plan renove de su flota, incluida las ayudas y subvenciones públicas a las que ha podido tener a su alcance.

Adjunta numerosos acuerdos y documentos con proveedores del sector, apreciando descuento en las diversas disciplinas de los ámbitos del servicio.



Disposición de vivero y terreno de acopio de material y almacén en el término municipal de Palma. También dispone de almacenes y otras instalaciones de logística al alcance de esta contrata.

En cuanto a la gestión del personal, mano de obra tanto directa como indirecta, detalla y cuantifica el personal destinado al servicio, en todas las anualidades del mismo. Elabora un plan de gestión de absentismo. Justifica el acceso a subvenciones públicas a través de la empresa 3 CAPACITATS, que forma parte de la UTE, como centro especial de empleo.”

Y respecto de todos los lotes, el informe concluye:

“A juicio del técnico que suscribe todos los licitadores justifican adecuadamente su oferta conforme a lo dispuesto en el artículo 149 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre de Contratos del sector Público”

La Mesa de Contratación se reúne el 1 de junio para adoptar, entre otros acuerdos, elevar al órgano de contratación, propuesta de adjudicación del lote 1 “Al aire libre en los núcleos indicados para el lote 1 de los pliegos” a favor de la entidad MELCHOR MASCARO, S.A.U. y 3 CAPACITATS, S.L. en UTE, por los importes y en los términos que en la propuesta se detallan.

Tercero. Con fecha 21 de junio de 2021, por acuerdo de la Junta de Gobierno Local, se adjudica el Lote 1 del contrato del servicio de mantenimiento de las zonas verdes, arbolado viario, parques infantiles y mobiliario urbano del término municipal de Calvià A la UTE MELCHOR MASCARO, S.A.U. y 3 CAPACITATS, S.L. Dicha resolución fue publicada en la Plataforma de Contratación del Sector Público el 23 junio del 2021.

Cuarto. Con fecha de 14 de julio del 2021, las recurrentes presentaron en el registro correspondiente a este Tribunal recurso especial en materia de contratación contra la resolución de adjudicación del contrato respecto del lote 1.

Quinto. En fecha 27 de julio 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

Sexto. El 4 de agosto la UTE MELCHOR MASCARÓ-3 CAPACITATS formuló alegaciones interesando la desestimación del recurso.



Séptimo. Por resolución de 29 de julio del 2021, la Secretaria del Tribunal, por delegación de éste, acordó mantener la suspensión del expediente de contratación del lote 1, 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. Este Tribunal es competente para conocer del presente recurso de conformidad con lo dispuesto en los artículos 45 y 46.2 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público y el convenio de colaboración entre el Ministerio de Hacienda y la Comunidad Autónoma de Illes Balears sobre atribución de competencia de recursos contractuales de fecha 23 de septiembre de 2020 (BOE de fecha 03/10/2020).

Segundo. La actuación impugnada es susceptible de recurso especial en materia de contratación, por tratarse de un acuerdo de adjudicación adoptado en el procedimiento de un contrato de servicios con un valor estimado superior a cien mil euros, debe considerarse como susceptible de recurso especial en materia de contratación, conforme a lo dispuesto en el artículo 44.1.a) de la LCSP, en relación con el 44. 2.c) de la LCSP.

Tercero. El escrito de interposición del recurso se ha presentado dentro del plazo de quince días hábiles contados a partir desde la notificación de la actuación impugnada; observándose en el escrito de interposición las exigencias previstas en el art. 51.1 de la LCSP.

Cuarto. En lo referido a la legitimación del recurrente, deben tenerse en cuenta dos cuestiones relevantes:

a) Tal y como se recoge en el acta de la Mesa de Contratación celebrada el 1 de junio de 2021 (Documento nº 34 del expediente) en su punto 6 (Propuesta de adjudicación), la proposición de la recurrente quedó clasificada en tercer lugar (con una puntuación total de 99,11 puntos), tras las presentadas por el adjudicatario (UTE MELCHOR MASCARÓ S.A.U - 3 CAPACITATS S.L.), puntuada con 100 puntos y por UTE EULEN, S.A y EULEN CENTRO ESPECIAL DE EMPLEO, S.A., puntuada con 99,95 puntos.



b) El recurso impugna, exclusivamente, la aceptación por la Mesa de Contratación de la justificación de la viabilidad de la oferta presentada por el adjudicatario, inicialmente incurso en presunción de anormalidad.

Como señalamos en nuestra Resolución 275/2021, de 12 de marzo,

Como ha señalado ya este Tribunal en resoluciones anteriores, entre ellas, la 226/2012 relativa al recurso 207/2012, para determinar si la recurrente se halla o no legitimada para interponer recurso, debe, antes, analizarse su relación con respecto al propio objeto del recurso y al resultado final del procedimiento de adjudicación. Para precisar el alcance del interés legítimo” ha de tenerse en cuenta que, aunque la doctrina jurisprudencial en el ámbito administrativo considera el concepto con criterios amplios, lo que permitiría recurrir a quienes tengan un interés legítimo distinto al de obtener la adjudicación, tal interés ha de ser propio e ir más allá de la mera defensa de la legalidad. Y, respecto al interés legítimo, en la misma resolución, se afirmaba, citando otra previa del propio Tribunal (la nº 290/2011), que:

”Según reiterada jurisprudencia del Tribunal Supremo, plasmada, entre otras, en sentencias de 19 de noviembre de 1993 y 27 de enero de 1998, el interés legítimo equivale a la titularidad de una posición de ventaja o de una utilidad jurídica por parte de quien ejercita la pretensión y que se materializaría, de prosperar ésta, en la obtención de un beneficio de índole material o jurídico o en la evitación de un perjuicio, con tal de que la obtención del beneficio o evitación del perjuicio sea cierta y no meramente hipotética”. En este sentido, debemos recordar que, tal como hemos expuesto en el antecedente cuarto anterior, la oferta formulada por la recurrente “ELSAMEX, S.A.” resultó clasificada en tercer lugar, lo que supone que, de anularse la adjudicación en favor de la primera clasificada “ELEC NOR”, la adjudicación del contrato se produciría en favor del segundo clasificado que es una empresa distinta de “ELSAMEX, S.A.” No pueden, pues, admitirse las pretensiones de la empresa recurrente, ya que, como hemos señalado, el interés legítimo que se exige para apreciar la legitimación activa consiste en “la obtención de un beneficio de índole material o jurídico o en la evitación de un perjuicio, con tal de que la obtención del beneficio o evitación del perjuicio sea cierta y no meramente hipotética” y, en el caso que nos ocupa, el beneficio perseguido por la recurrente no es otro que resultar adjudicataria del contrato, situación ésta del todo imposible, en cuanto que la misma ha



resultado clasificada en tercer lugar, con lo que, aun en caso de prosperar su recurso, no podría resultar, en ningún caso, adjudicataria del contrato. Las consideraciones anteriores ponen de manifiesto que la recurrente no obtendrá beneficio inmediato o cierto alguno, de una eventual estimación de su recurso, ya que no podría resultar, en modo alguno, adjudicataria del contrato, de ahí que la misma carezca de interés legítimo para recurrir, puesto que no ostenta un interés legítimo concreto que se vaya a ver beneficiado por la eventual estimación del recurso.”

A la vista de dicha doctrina, debe inadmitirse el recurso por falta de legitimación del recurrente, al no verse sus intereses legítimos afectados por la decisión del recurso, pues de estimarse el mismo, total o parcialmente, no resultaría adjudicataria del contrato”

De lo señalado resulta que, planteado el recurso en los términos indicados anteriormente, de su hipotética estimación no se deduciría ventaja alguna para el recurrente (en tanto la oferta del segundo clasificado, pese a estar incurso en presunción de anormalidad, ha sido admitida por la Mesa, según se deduce del acta de la sesión de 1 de junio de 2021, sin que tal admisión haya sido objeto de recurso), por lo que procede inadmitirlo.

FALLO

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. L.M.C.A. y D. R.J.B.B. en representación respectivamente de LANTANIA, S.A.U. y MATÍAS ARROM BIBILONI, S.L., contra el acuerdo de 21 de junio de 2021 de adjudicación del Lote 1 en el procedimiento “*Servicio de mantenimiento de las zonas verdes, arbolado viario, parques infantiles y mobiliario urbano del término municipal de Calvià.*”, por lotes con participación reservada en el lote nº 3, de conformidad con la disposición adicional 4ª de la Ley 9/2017, de Contratos del Sector Público”, con nº de expediente 2021013, convocado por Junta de Gobierno del Ayuntamiento de Calvià.

Segundo. Levantar la suspensión del procedimiento de adjudicación, 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 les Illes Balears, 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.