



EB 2018/008

Resolución 030/2018, de 1 de marzo de 2018, de la Titular del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi / Euskal Autonomia Erkidegoko Kontratuen inguruko Errekurtsoen Administrazio Organoaren titularra, en relación con el recurso especial en materia de contratación interpuesto por las empresas agrupadas en UTE ENVISER SERVICIOS MEDIO AMBIENTALES S.A.U -CAMPEZO OBRAS Y SERVICIOS S.A. -SERKOM GESTION Y SERVICIOS GRUPO MOYUA S.L. contra la adjudicación del contrato “Recogida de residuos, limpieza viaria y desratización, desinfectación y desinsectación del municipio”, tramitado por el Ayuntamiento de Sestao.

I.- ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Con fecha 29 de diciembre de 2017, las empresas agrupadas en UTE ENVISER SERVICIOS MEDIO AMBIENTALES S.A.U -CAMPEZO OBRAS Y SERVICIOS S.A. -SERKOM GESTION Y SERVICIOS GRUPO MOYUA S.L. interpusieron, en el registro del poder adjudicador, un recurso especial en materia de contratación contra la adjudicación del contrato “Recogida de residuos, limpieza viaria y desratización, desinfectación y desinsectación del municipio”, tramitado por el Ayuntamiento de Sestao.

SEGUNDO: Entre los días 12 y 26 de enero se recibieron en el registro del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi (en adelante, OARC / KEAO) el recurso, el expediente y el informe al que se refiere el artículo 46.2 del texto refundido de la Ley de Contratos del sector Público (en adelante, TRLCSP).

TERCERO: Trasladado el recurso a los interesados con fecha 15 de enero, se han recibido las alegaciones de UTE RSU SESTAO (FCC – GSM), en adelante UTE RSU (adjudicataria impugnada), el día 19 de enero, las de VALORIZA SERVICIOS MEDIOAMBIENTALES, S.A. (en adelante, VALORIZA) el día 22 de



enero y las de ANSAREO SANEAMIENTOS Y SERVICIOS, S.A. (en adelante, ANSAREO) también el día 22 de enero.

II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: Consta en el expediente la legitimación de las empresas recurrentes y la representación de D. C.L.F., D. J.U.L. y D. J.J.T.L., que actúan en su nombre.

SEGUNDO: El artículo 40.1 a) del TRLCSP prevé que son susceptibles de recurso especial en materia de contratación los contratos de servicios sujetos a regulación armonizada.

TERCERO: El artículo 40.2 c) del TRLCSP señala que podrán ser objeto de recurso los acuerdos de adjudicación adoptados por los poderes adjudicadores.

CUARTO: El recurso ha sido interpuesto en tiempo y forma.

QUINTO: En cuanto al régimen jurídico aplicable, el Ayuntamiento de Sestao tiene la condición de poder adjudicador, y en concreto, de Administración Pública, según lo dispuesto en el artículo 3 del TRLCSP.

SEXTO: El recurso se basa en los argumentos que a continuación se resumen:

- a) Las cláusulas 13 del Pliego de Condiciones Administrativas Particulares (PCAP) y 6.6 del Pliego de Prescripciones Técnicas (PPT) exigen que el porcentaje de baja ofertado debe ser idéntico para el periodo inicial del contrato y para las prórrogas que, en su caso se acuerden; además, el pliego no permite ni la presentación de variantes ni la revisión de precios. La cláusula 13 del PCAP establece la exclusión de los licitadores cuyo cuadro 6.2 no sea idéntico al cuadro 6.3. A juicio de la recurrente, tanto la UTE adjudicataria como la licitadora VALORIZA incumplen estas reglas contenidas en los pliegos, por lo que sus ofertas debieron ser excluidas.



- b) Finalmente, se solicita la nulidad del acuerdo de adjudicación, la exclusión de la UTE RSU y del resto de los licitadores incursos en el incumplimiento expuesto y la retroacción de actuaciones para que el procedimiento se resuelva con la adjudicación del contrato en favor de la recurrente.

SÉPTIMO: Las alegaciones de UTE RSU (adjudicataria impugnada) son las siguientes:

- a) La alegante niega que su oferta incumpla el contenido de los pliegos; afirma que su oferta se ajusta, conceptualmente, formalmente y matemáticamente al cuadro 6.2 del PPT y que no hay divergencia entre el citado cuadro y el de su proposición.
- b) La oferta aplica el mismo porcentaje de baja al periodo inicial del contrato y a sus prórrogas; además de que se estima que, de existir la infracción, no sería causa de exclusión de la oferta, lo cierto es que la diferencia denunciada no existe, pues los porcentajes de baja aplicados al precio inicial y a las prórrogas son iguales comprobados componente a componente. La divergencia a la que se refiere el recurso se debe a lo señalado en la cláusula 6.3.1 del PPT, que excluye la amortización ya repartida en los cuatro años de periodo inicial del contrato del precio de la prórroga.

OCTAVO: Por su parte, VALORIZA alega lo siguiente:

- a) Alega que, en su oferta los importes consignados en el cuadro 6.3 se corresponden con el que resulta de dividir el cuadro 6.2 entre cuatro, salvo en el caso de la inversión que se consigna a cero por ser el plazo de amortización de cuatro años, pues no es posible mantener cantidad pendiente de amortizar para las dos posibles prórrogas del contrato.
- b) Entiende que en el caso de la adjudicataria impugnada, donde la variación entre el precio ofertado los cuatro primeros años y el de las prórrogas es sustancial, hay indicios para pensar que el precio de la prórroga no se



obtiene de quitar al precio ofertado los primeros años el importe de las amortizaciones.

NOVENO: ANSAREO alega que todas las proposiciones debieron ser excluidas y el procedimiento declararse desierto, sin necesidad de entrar en el incumplimiento que sostiene el recurrente, tal y como alegó con ocasión del procedimiento de recurso EB 2018 / 001.

DÉCIMO: El poder adjudicador se opone a la estimación del recurso por entender que, con base en una interpretación conjunta de los pliegos, y a la vista de la prevalencia del PCAP sobre el PPT (cláusula 23 del PCAP), no hay obligatoriedad de presentar el cuadro 6.3; entre otras cosas, la prórroga que pudiera acordarse no es obligatoria, como sí lo es la presentación del cuadro 6.2, que debe adjuntarse a la propuesta económica.

UNDÉCIMO: En síntesis, el recurso solicita la exclusión de la oferta del adjudicatario y de VALORIZA por dos razones:

- el porcentaje de baja ofertado no es idéntico en el periodo de vigencia inicial del contrato y para las prórrogas que pudieran acordarse y,
- el cuadro del apartado 6.3 del PPT presentado por los licitadores no es idéntico al cuadro del apartado 6.3 del PPT.

El análisis de la pretensión debe partir del contenido de los pliegos que rigen la licitación, que no han sido impugnados y que por lo tanto vinculan a los participantes en el procedimiento y al poder adjudicador. En particular, son relevantes las siguientes cláusulas del PCAP:

13.- PRESENTACIÓN DE PROPOSICIONES

(...)

SOBRE TERCERO O ALTERNATIVAMENTE SOBRE C(PROPUESTA ECONÓMICA)

(...)

A su vez serán rechazadas aquellas propuestas que no incluyeran la justificación económica de las ofertas de los licitadores con aportación de un cuadro que conceptualmente, formalmente y



matemáticamente, sea igual al CUADRO 6.2 previsto en el Pliego de Prescripciones Técnicas con idénticos conceptos, epígrafes, celdas, y fórmulas de cálculo.

El precio del contrato se ha definido de conformidad con el artículo 302 en relación con el artículo 87 del TRLCSP, como precio máximo, determinando cada uno de sus componentes en el Cuadro 6.2, para el periodo de cuatro años de duración del contrato, así como cada uno de sus componentes en Cuadro 6.3 para cada uno de los eventuales periodos de prórroga, donde la adjudicataria adecuará la propuesta económica al mismo porcentaje de baja que durante el desarrollo de los cuatro años de contrato.

Del PPT, cabe destacar las siguientes cláusulas:

6. PRECIO BASE DE LICITACIÓN DEL CONTRATO

(...)

(...)

6.6 Importe económico estimado de Vcp, de la prestación de servicios, por cada prórroga anual

(...)

2En primer lugar, debe analizarse el alcance de los requerimientos que los pliegos imponen a las ofertas, en concreto al sobre que contiene la información necesaria para evaluar los criterios sujetos a fórmula, característica que, en el caso analizado, únicamente reúne “la baja económica a presentar sobre el precio base de licitación Vc para llevar a cabo la prestación de servicios, durante 4 de años de duración del contrato” (página 53 del PCAP), de acuerdo con la fórmula especificada. A la vista de esta fórmula, no hay duda de que, de toda la documentación que se solicita incluir en el sobre “C”, el citado importe de baja (que se deduce matemáticamente sin dificultad del precio global propuesto) es la única relevante para la correcta aplicación del criterio; además, también es la única relevante para determinar el precio contractual y para la correcta ejecución de la prestación. Así, de acuerdo con la página 6 del PCAP, apartado 6, “Pagos”, aunque se dice que el adjudicatario “incluirlá en cada una de las mensualidades el desglose de los costes comprendidos en el precio del servicio de conformidad con el artículo 302 del TRLCSP” y que “la facturación deberá reflejar claramente los importes correspondientes a cada uno de los servicios enumerados en el objeto del contrato”, lo cierto es que dichos pagos no pueden ser sino doce pagos mensuales iguales producto de la división entre doce del precio global ofertado (“un solo precio anual igual para cada uno de los



cuatro años”, dice el apartado 6.2 del PPT). En este sentido, no es correcto decir que el precio se ha calculado de acuerdo con el artículo 302 TRLCSP, pues el desglose al que se refiere el cuadro del punto 6.2 del PPT no se refiere a componentes de la prestación, unidades de ejecución o unidades de tiempo, o a un tanto alzado, o a una combinación de estas modalidades, sino que es un desglose de los costes de producción destinado a justificar cómo se ha llegado al cálculo del precio ofertado, es decir, como lo denomina en algunos momentos el PPT, es un estudio económico financiero. En el mismo sentido, el precio del posible periodo de prórroga no tiene ninguna influencia en los criterios de adjudicación y su importe se calcula matemáticamente a partir del precio ofertado para el periodo inicial, respetando el mismo porcentaje de baja y sin incluir los conceptos señalados en el apartado 6.3.1 del PPT (amortización).

Consecuentemente, tal y como ha querido configurar el poder adjudicador la estructura de las ofertas, el único dato fundamental es el precio global. La justificación económica del apartado 6.2 del PPT, dada su irrelevancia, es una parte de la proposición cuyas hipotéticas deficiencias siempre serían subsanables, pues no habría en ello infracción alguna del principio de igualdad; téngase en cuenta que, siempre que el citado cuadro contenga los requisitos del apartado 6.2 del PPT y su importe final coincida con el precio ofertado (que es lo único que se va a valorar y cuya alteración contrariaría el principio de igualdad de los licitadores), es indiferente, para la evaluación de las ofertas y para la periodicidad de los pagos, cuál sea su composición interna. Análoga observación se puede hacer del importe de las prórrogas, que se deduce automáticamente mediante una sencilla operación aritmética del contenido de la justificación económica del apartado 6.2 del PPT, y cuya subsanación no puede alterar la licitación porque es el propio poder adjudicador el que ha permitido que sean los licitadores los que decidan el precio de las prórrogas atribuyendo uno u otro valor a los costes de amortización y financiación de las inversiones, sin que ello tenga ninguna repercusión en la selección de la oferta más ventajosa. Llegados a este punto, hay que concluir que, de existir alguna de las anomalías de las ofertas a las que de forma genérica se refiere el recurso, serían en todo caso errores perfectamente subsanables, siendo completamente desproporcionada la opción de la exclusión que reclama el recurrente. A estos efectos, es indiferente



que los pliegos hablen expresamente de la exclusión, pues ello no impide la subsanación a requerimiento del órgano de contratación (ver, en este sentido, las resoluciones 141/2016 y 110/2017 del OARC / KEAO). Por todo ello, el recurso debe desestimarse.

Por todo lo expuesto, de acuerdo con lo establecido en el artículo 43.2 del TRLCSP y en la Disposición Adicional Octava de la Ley 5/2010, de 23 de diciembre, por la que se aprueban los Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma de Euskadi para el ejercicio 2011, la Titular del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi / Euskal Autonomia Erkidegoko Kontratuen inguruko Errekurtsoen Administrazio Organoaren titularra:

RESUELVE

PRIMERO: Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por las empresas agrupadas en UTE ENVISER SERVICIOS MEDIO AMBIENTALES S.A.U -CAMPEZO OBRAS Y SERVICIOS S.A. -SERKOM GESTION Y SERVICIOS GRUPO MOYUA S.L. contra la adjudicación del contrato “Recogida de residuos, limpieza viaria y desratización, desinfectación y desinsectación del municipio”, tramitado por el Ayuntamiento de Sestao.

SEGUNDO: Levantar la suspensión automática del procedimiento, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 47.4 del TRLCSP.

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 47.5 del TRLCSP.

CUARTO: Notificar este acuerdo a todos los interesados en este procedimiento.

QUINTO: Contra la presente resolución, ejecutiva en sus propios términos, solo cabe la interposición de recurso contencioso- administrativo (artículo 44.1 Ley 29/1998, de 13 de julio, de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, LJ) en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente a la notificación de la misma



(artículo 46. 1 LJ), ante el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco (artículo 10 k) LJ), de conformidad con el artículo 49 del TRLCSP.

Vitoria-Gasteiz, 2018ko martxoaren 1a

Vitoria-Gasteiz, 1 de marzo de 2018