

**Recurso 24/2017****Resolución 46/2017****RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS  
CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA**

Sevilla, 9 de marzo de 2017.

**VISTO** el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **TALHER, S.A.** contra el acuerdo de la mesa de contratación, de 23 de diciembre de 2016, por el que se declara su exclusión del procedimiento de licitación con relación al contrato denominado *“Servicio de limpieza viaria, espacios verdes y acorques de árboles en el municipio de Santa Fe, incluidos los anejos de El Jau y Pedro Ruiz”* (Expte. n.º 1294/2016), convocado por el Ayuntamiento de Santa Fe (Granada), este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha adoptado la siguiente

**RESOLUCIÓN****ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO** El 21 de septiembre de 2016, se publicó anuncio de licitación, por procedimiento abierto, del contrato indicado en el encabezamiento de esta Resolución, en el perfil de contratante del Ayuntamiento de Santa Fe. Asimismo, fue objeto de publicación con fecha 24 de septiembre de 2016 en el Diario Oficial de la Unión Europea y el 6 de octubre de 2016 en el Boletín Oficial del Estado núm. 242.



El valor estimado del contrato asciende a 909.090,90 euros y entre las empresas que han presentado proposiciones en el procedimiento se encuentra la recurrente.

**SEGUNDO.** A la presente licitación le es de aplicación el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (en adelante TRLCSP), aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre. Igualmente, se rige por el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la citada Ley y el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre.

**TERCERO.** La mesa de contratación en sesión celebrada el día 23 de diciembre de 2016 acuerda, entre otras cuestiones, excluir la oferta de la recurrente por no ajustarse a diversas prescripciones establecidas en los pliegos y propone al órgano de contratación que se declare desierta la licitación. Dicho acuerdo fue remitido a la entidad TALHER, S.A. (en adelante TALHER) con fecha 16 de enero de 2017.

**CUARTO.** Con fecha 3 de febrero de 2017, tuvo entrada en el Registro del órgano de contratación recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad TALHER contra la exclusión de su oferta del procedimiento de contratación.

**QUINTO.** Con fecha 9 de febrero de 2017, tuvo entrada en el Registro de este Tribunal la remisión efectuada por el órgano de contratación del recurso interpuesto, así como del informe sobre el mismo y del expediente administrativo.

**SEXTO.** Por la Secretaría del Tribunal, con fecha 13 de febrero de 2017, se solicita al órgano de contratación determinada documentación entre la que figura el listado de licitadores con los datos necesarios a efectos de



notificaciones, siendo así que el día 17 de febrero de 2017 se recibe en este Tribunal la documentación solicitada.

**SÉPTIMO.** Con fecha 20 de febrero de 2017, la Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso al resto de licitadores concediéndoles un plazo de 5 días hábiles siguientes a su recepción para que presentaran las alegaciones que estimaran oportunas, no habiéndose recibido ninguna en el plazo concedido al efecto.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.** Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 41.4 del TRLCSP, en el artículo 10.3 del Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía y en la Orden de 14 de diciembre de 2011, de la Consejería de Hacienda y Administración Pública, por la que se acuerda el inicio del funcionamiento del citado Tribunal.

El apartado 3 del artículo 10 del Decreto autonómico citado, en su redacción dada por el Decreto 120/2014, de 1 de agosto, por el que se acuerda el funcionamiento del Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía como órgano colegiado, y se modifica el Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el mismo, dispone que *“En el caso de que las entidades locales y poderes adjudicadores vinculados a las mismas no hayan optado por la posibilidad descrita en los apartados anteriores, el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía será el competente para resolver los recursos, reclamaciones y cuestiones de nulidad respecto a los actos de dichas entidades.”*

Los apartados 1 y 2 de dicho artículo 10 del Decreto 332/2011, permiten que las Corporaciones Locales creen sus propios órganos especializados para resolver



los recursos, reclamaciones y cuestiones de nulidad o que las Diputaciones Provinciales del ámbito respectivo puedan resolverlos a través de órganos propios también especializados y solo en defecto de dichos órganos, este Tribunal autonómico asume la competencia para la resolución de aquéllos.

En el presente supuesto, el Ayuntamiento de Santa Fe comunica, en escrito recibido en el Registro de este Tribunal con fecha 9 de febrero de 2017, que no ha procedido a la creación de órgano propio para la resolución de los recursos especiales en materia de contratación, por lo que resulta competente el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía.

**SEGUNDO.** Ostenta legitimación la recurrente para la interposición del recurso, dada su condición de licitadora en el procedimiento de adjudicación, de acuerdo con el artículo 42 del TRLCSP.

**TERCERO.** Visto lo anterior, procede determinar si el recurso se refiere a alguno de los contratos contemplados legalmente y si se interpone contra alguno de los actos susceptibles de recurso en esta vía, de conformidad con lo establecido respectivamente en los apartados 1 y 2 del artículo 40 del TRLCSP.

El objeto de la licitación es un contrato de servicios sujeto a regulación armonizada y convocado por un ente del sector público con la condición de Administración Pública, y el objeto del recurso es el acuerdo de la mesa de contratación por el que se excluye la oferta de TALHER del procedimiento de licitación por lo que el acto recurrido es susceptible de recurso especial en materia de contratación al amparo del artículo 40 apartados 1.a) y 2.b) del TRLCSP.

**CUARTO.** En cuanto al plazo de interposición del recurso, el artículo 44.2 b) del TRLCSP establece que *“El procedimiento de recurso se iniciará mediante escrito que deberá presentarse en el plazo de quince días hábiles contados a*



*partir del siguiente a aquél en que se remita la notificación del acto impugnado de conformidad con lo dispuesto en el artículo 151.4.*

*b) Cuando [el recurso] se interponga contra actos de trámite adoptados en el procedimiento de adjudicación o contra un acto resultante de la aplicación del procedimiento negociado sin publicidad, el cómputo se iniciará a partir del día siguiente a aquel en que se haya tenido conocimiento de la posible infracción.”*

En el supuesto concreto, el acuerdo de exclusión impugnado se remite a la recurrente el 16 de enero de 2017 y se publica en el perfil de contratante el 17 de enero, por lo que teniendo en cuenta que el recurso especial contra dicho acto se presentó el 3 de febrero de 2017 en el Registro del órgano de contratación y aunque no le conste a este Tribunal la fecha de notificación del mencionado acuerdo, se ha de concluir que el mismo se ha interpuesto dentro del plazo legal expresado, y ello aun cuando se tomara como dies a quo el de la remisión del acuerdo.

**QUINTO.** Analizados los requisitos de admisión del recurso, procede examinar los motivos en los que el mismo se sustenta. La recurrente argumenta que el acuerdo de la mesa de contratación por el que se excluye su oferta del procedimiento de contratación por incumplimiento de los pliegos adolece de nulidad ya que según justifica en su escrito su oferta sí cumple todas las prescripciones exigidas.

En este sentido, TALHER fundamenta su recurso rebatiendo cada uno de los argumentos que motivaron el acuerdo de la mesa de contratación que conllevó a la exclusión de su oferta.

Por otro lado, el órgano de contratación alega en su informe remitido con ocasión del recurso que la mesa de contratación, tras solicitar informe sobre valoración de las ofertas contenidas en el sobre 2 -donde se contiene la documentación a valorar mediante los criterios de adjudicación sujetos a juicio de valor-, detecta que la oferta presentada por la ahora recurrente incumple con



determinadas obligaciones exigidas en los pliegos; es por ello que, con base en lo establecido en el artículo 145.1 del TRLCSP y en tanto que la oferta incumplía lo establecido en el pliego de cláusulas administrativas particulares (en adelante PCAP) y en el pliego de prescripciones técnicas (en adelante PPT), la mesa de contratación hizo uso de la potestad que le confiere el artículo 22.1 apartados b) y g) del Decreto 817/2009 -anteriormente mencionado- y acuerda la exclusión de la oferta de la entidad recurrente.

**SEXTO.** Vistas las alegaciones de las partes, procede entrar en el fondo de la cuestión. En este sentido y por razones sistemáticas se entrará a analizar en primer lugar el segundo y tercer motivo de exclusión y a continuación el resto.

Pues bien, según se desprende del expediente remitido a este Tribunal, la mesa de contratación, con fecha 23 de diciembre de 2016, procede a la lectura del informe relativo a la valoración de las ofertas contenidas en los correspondientes sobres nº2 *-documentación a valorar conforme a los criterios de adjudicación mediante juicios de valor-*, de esa misma fecha, y acuerda excluir la oferta de TALHER por varias razones, entre ellas, porque *“no aparece dentro de la metodología de limpieza establecida para el mercadillo semanal, ni el reparto de información entre los vendedores, ni la adecuada gestión de los residuos, que correrá a cargo de la empresa”*.

Sobre la primera causa de exclusión -la falta de reparto de información entre los vendedores- la entidad recurrente argumenta que sí hace referencia en su oferta a esta cuestión, si bien afirma que ha identificado esta prescripción con *“la realización de campañas informativas y de sensibilización”* que es un aspecto que se valora como mejora dentro de los criterios de adjudicación de aplicación automática, por lo que ante el eventual riesgo de exclusión por desvelar el secreto de su oferta ha incluido en el *sobre 3 -documentación a valorar bajo criterios de adjudicación de aplicación automática-* toda la información que hace referencia a esta cuestión.



Con respecto al segundo motivo de exclusión -la no gestión de los residuos- expone la recurrente que en su oferta se describe la metodología de trabajo y el modo de gestionar los residuos.

Por otro lado, el órgano de contratación manifiesta en el informe emitido con ocasión del recurso que la oferta de la entidad TALHER fue excluida por haber incumplido las prescripciones técnicas y haber por tanto infringido el artículo 145.1 del TRLCSP.

Visto lo anterior, procede analizar en primer lugar si efectivamente el reparto de información entre los vendedores es un aspecto que se incluye como prescripción técnica y si además resulta objeto de valoración bajo los criterios de adjudicación de aplicación automática, como afirma la recurrente.

En este sentido, se debe indicar que en el Anexo II-A del PCAP se establecen los criterios de adjudicación, diferenciando por un lado los de aplicación automática y entre ellos *“las campañas informativas y de sensibilización, conforme al punto 6 del PPT”* y el evaluable mediante un juicio de valor denominado *“proyecto de gestión del servicio de limpieza viaria, conforme a la cláusula 2 del PPT”*.

Con respecto a este último, el contenido de la cláusula 14 del PCAP señala que en el *“sobre 2: Documentación técnica”* se incorporará un proyecto técnico de gestión del servicio, en el que se justifique de manera pormenorizada y detallada todas y cada una de las tareas a desarrollar, así como los medios humanos y materiales a emplear.

Asimismo se indica en la mencionada cláusula que *“para la redacción del proyecto técnico, así como para la adecuada organización y gestión del servicio además, deberá tenerse en cuenta de manera obligatoria, las indicaciones contenidas en la cláusula 2: desarrollo del servicio del PPT”*.



Con respecto a lo indicado anteriormente, la cláusula 2 del PPT denominada desarrollo del servicio, establece que para la redacción del proyecto técnico, así como para la adecuada organización y gestión del servicio, deberá estarse, además, según su apartado *“b.4. periodicidad semanal”*, a que en cuanto a la limpieza del espacio donde se emplaza el mercadillo *“será la propia empresa la encargada de distribuir entre los vendedores información, sobre como y donde deben depositar los residuos generados. Para ello podrá elegir diferentes modos de difusión (carteles, folletos...etc), cuestión que se deberá especificar en su oferta y que en cualquier caso, su contenido será aprobado por el Ayuntamiento de Santa Fe”*.

La recurrente indica que esta información la suministra en el sobre 3 puesto que este apartado se refiere a una mejora que es objeto de valoración en los criterios de adjudicación de aplicación automática -de conformidad con lo establecido también en la cláusula 14 del PCAP- que indica que formarán parte del mismo las propuestas de mejoras conforme a lo indicado en la cláusula 6 del PPT.

En la mencionada cláusula del PPT se incluyen las distintas mejoras a presentar encontrándose, entre ellas, la relativa a las *“campañas informativas y de sensibilización”* que se realizará: *“en relación a recomendaciones de uso de los diferentes espacios y emplazamientos, comportamientos ciudadanos en relación a la limpieza, etc. y que podrán consistir en la elaboración de carteles, dípticos o trípticos, charlas informativas a diferentes colectivos”*; se establece en la configuración de la mejora que *“se realizarán al menos, dos campañas anuales, de las que al menos una de ellas, deberá destinarse a la población en general, pudiendo dirigirse la otra campaña, por ejemplo, a colectivos concretos”*, y la puntuación que se concede es 1,5 puntos si se realiza la mejora conforme a lo descrito en el PPT y 2 puntos si se realizan tres o más campañas anuales.

A la vista de lo anterior, este Tribunal no identifica -como sí hace la recurrente- la publicidad exigida en el proyecto técnico con respecto a la forma de gestionar los residuos entre los vendedores -que resulta obligatoria y que debía contenerse en el proyecto técnico- con la mejora anteriormente citada donde se valoran las campañas informativas y de sensibilización, puesto que esta última tiene un



objeto más amplio -como se ha reproducido- y en síntesis diferente al de la prescripción que consiste en facilitar una información específica sobre cómo y dónde deben de depositar los residuos generados los vendedores del *mercadillo*; por tanto, a nuestro juicio y por todo lo argumentado, no resulta justificado que la recurrente incluyera esta información en el sobre 3.

En este sentido, se debe tener en cuenta que ofertar una mejora prevista en los pliegos no tiene carácter obligatorio ya que el licitador es libre de ofertarla o no según considere oportuno, mientras que las prescripciones técnicas a incluir en el sobre 2 sí son de debido cumplimiento, por ello, no resulta justificado que la recurrente decidiera incluir el cumplimiento de la prescripción técnica dentro de una mejora ofertada en el sobre 3 puesto que ello incumple lo exigido en el pliego que indica expresamente que esta información tenía que figurar en el sobre 2 dado que, además en este momento del procedimiento la mesa de contratación ni siquiera tenía conocimiento de que se incluía en la oferta de la recurrente la mencionada mejora.

Con respecto a la otra cuestión que alega la recurrente -que en su oferta se especifica la adecuada gestión de los residuos- se comprueba que el PPT especifica en la cláusula 2 que *“se entiende por adecuada gestión la separación selectiva de los mismos [residuos] y el traslado a las plantas de recuperación, reciclaje o valoración autorizadas”*.

La recurrente realiza en su escrito de recurso remisión a la página de su oferta donde se describe el servicio de limpieza de espacios en el que se emplaza el *mercadillo*, donde afirma, se encuentran los extremos exigidos en el PPT. Sin embargo, este Tribunal ha podido comprobar que no se mencionan los extremos solicitados en el PPT con respecto a la separación selectiva de los residuos y el traslado a las plantas de recuperación.

Por tanto, y visto todo lo anterior procede la desestimación de ambos motivos del presente recurso.



Una vez comprobado por este Tribunal que una de las causas que motivaron la exclusión de la oferta de la recurrente es acorde a Derecho, se debe concluir que la exclusión fue correcta, puesto que detectado que existe un incumplimiento ya existe infracción del artículo 145.1 del TRLCSP. En cualquier caso, se va a proceder a analizar el resto de cuestiones alegadas en el recurso.

**SÉPTIMO.** La oferta de la entidad recurrente también fue excluida por la mesa de contratación al no incluir en su oferta un *director técnico*. Sobre esta cuestión, se indica en el informe técnico sobre la valoración de las ofertas con respecto al contenido del sobre 2, de fecha 23 de diciembre de 2016, que la oferta de TALHER en lo referido a los medios obligatorios “*no presenta un director técnico, las funciones de control, supervisión y gestión recaen en el jefe de servicio. Al aportarse una persona menos, puede ser insuficiente o dificultar determinadas decisiones*”.

Sobre esta cuestión, la recurrente argumenta en su escrito que la figura del director técnico no queda recogida ni en el PCAP ni en el PPT; en este sentido, considera que la mesa de contratación se refiere a la figura del director del servicio y sobre ello, afirma, que las funciones de este último sí quedan atribuidas al jefe de servicio que queda incluido en su oferta, lo que puede ser objeto de comprobación.

Visto lo anterior, procede el análisis de lo requerido en los pliegos para posteriormente comprobar si realmente hubo el incumplimiento manifestado por la mesa de contratación o, por el contrario, la oferta de la recurrente resulta suficiente para considerar cumplidas las prescripciones exigidas en el PPT.

La cláusula 3 del PPT establece que las entidades que participen en la licitación deberán incluir un equipo de gestión y coordinación, consistente al menos en un: “*director del servicio, coordinador del servicio y personal de gestión administrativa*” y a continuación se describen las funciones de este personal.



Además de lo anterior se indica en la misma cláusula del PPT que “*para la ejecución del servicio, la empresa adjudicataria subrogará un total de 8 trabajadores (6 peones, un encargado y un conductor)*”.

Como hemos indicado, la recurrente argumenta que la figura del director técnico no aparece en el pliego -afirmación que a la vista de la reproducción de los pliegos resulta correcta- y que si la mesa de contratación se refería con esta figura al *director del servicio*, sus funciones son desempeñadas por el *jefe de servicio* incluido en su oferta.

Examinada la oferta de TALHER por ese Tribunal se comprueba que en la misma –de cuyo contenido nos ha dado trasladado el órgano de contratación- se hace referencia en el apartado 5º correspondiente a los medios humanos propuestos, a la figura del *jefe de servicio* y a continuación a los perfiles: encargado, peón y conductor.

De lo anterior, se desprende que, por un lado, la cláusula 3 del PPT exige la inclusión en la oferta de los medios humanos siguientes: un director del servicio, un coordinador del servicio y el personal de gestión administrativa -encargado, conductor y peón- y, por otro, que la entidad ahora recurrente no ofertó uno de los perfiles solicitados -el director-; por ello, a juicio de este Tribunal, resulta correcta la apreciación de la mesa de contratación por la que concluye que la recurrente no presentó el perfil equivalente al director de servicio -aunque lo denomine director técnico- puesto que aunque aceptáramos la tesis defendida por TALHER relativa a que acumuló sus funciones en el jefe de servicio, la cuestión es que esta no oferta uno de los perfiles solicitados -en ese caso sería el coordinador del servicio-, por tanto, es cierto que su oferta conculca el contenido de las prescripciones técnicas de los pliegos en tanto no contiene los medios humanos solicitados y por ello, procede la desestimación de este motivo de recurso.



**OCTAVO.** La oferta de la recurrente también fue excluida por el siguiente motivo: *“no incluye como actuación la eliminación de plantas adventicias, no se especifica ni periodicidad, metodología ni calendario de ejecución a realizar o medios personales y materiales destinados a dicha actuación (y que debe realizarse conforme a lo descrito en el Anexo III y apartado 2.g. del PPT)”*.

Sobre la obligación de incluir esta información dentro de la oferta contenida en el sobre 2, la cláusula 14 del PCAP señala que en el *“sobre 2: Documentación técnica”* se incorporará un proyecto técnico de gestión del servicio, en el que se justifique de manera pormenorizada y detallada todas y cada una de las tareas a desarrollar, así como los medios humanos y materiales a emplear.

Como hemos indicado anteriormente se indica en la mencionada cláusula que *“para la redacción del proyecto técnico, así como para la adecuada organización y gestión del servicio además, deberá tenerse en cuenta de manera obligatoria, las indicaciones contenidas en la cláusula 2: desarrollo del servicio del PPT”*.

Asimismo, la cláusula 2 del PPT, denominada desarrollo del servicio, establece que para la redacción del proyecto técnico, así como para la adecuada organización y gestión del servicio, además, deberá tenerse en cuenta que se realizarán las siguientes técnicas, entre otras, el apartado g) que establece: *“eliminación de las plantas adventicias (hierbas y matorros), que crezcan en el acerado, calzada, superficies pavimentadas y/o acolchadas de parques y zonas de juego infantiles, y alcorques de árboles: se realizarán como mínimo dos veces al año”* indicando que se deberá especificar la periodicidad, metodología y calendario de ejecución, así como los medios personales y materiales destinados a la ejecución de esta actuación.

Es por ello, que la mesa de contratación consideró que al no incluir la oferta de la recurrente la actuación relativa a la eliminación de plantas adventicias y al no especificar ni la periodicidad, ni la metodología, ni el calendario de ejecución a utilizar o los medios personales y materiales destinados a dicha actuación procede su exclusión.



Por el contrario, la recurrente argumenta en su escrito que la eliminación de las “*plantas adventicias*” se configura como una mejora objeto de valoración mediante los criterios de adjudicación de aplicación automática y a incluir en la oferta contenida en el Sobre 3. Es por ello -afirma- que toda la documentación referida a la eliminación de plantas adventicias queda recogida en la parte de la oferta incluida en el sobre 3 ya que en caso contrario su oferta habría sido excluida al haber infringido lo también dispuesto en la cláusula 14 del PCAP que establece con relación a la documentación técnica a incluir en el sobre 2 que *“este sobre no incluirá nunca la propuesta económica ni ninguna propuesta cuantificable automáticamente o mediante la aplicación de fórmulas que debe incluir en el sobre 3 ya que en caso contrario serán excluidos directamente”*.

Visto lo anterior, parece claro que el objeto de la controversia se centra en la actuación de la mesa de contratación que excluyó la oferta de la recurrente por no incluir determinada documentación que se había establecido como obligatoria, en tanto, es combatida por la recurrente al entender que la documentación a la que se refiere la mesa de contratación era valorada con respecto a los criterios de adjudicación de evaluación automática y que en el caso de que la hubiera incluido en el sobre 2 habría sido excluida su oferta por haber desvelado el secreto de la misma.

Procede por tanto comprobar si efectivamente la documentación a la que se refiere la mesa de contratación era valorada con respecto a los criterios de adjudicación de aplicación automática. En este sentido y como hemos mencionado, el Anexo II-A del PCAP establece los criterios de adjudicación, donde se configura por un lado un criterio de adjudicación sujeto a juicio de valor denominado *“proyecto de gestión del servicio de limpieza viaria, conforme a la cláusula 2 del PPT”*, y 6 criterios de adjudicación cuya valoración se realiza de forma automática, entre ellos, se encuentra el criterio de adjudicación denominado *“eliminación de plantas adventicias (hierbas y matorros), en acerados, calzadas, diferentes pavimentos incluidos en los parques, alcorques y medianas, conforme al punto 6 del PPT”*.



En la aludida cláusula 6 del PPT denominada “*mejoras*” se describe lo que resulta objeto de valoración bajo este criterio de adjudicación automático estableciéndose en la letra e) “eliminación de plantas adventicias (hierbas y matojos)” que no se deberán utilizar sustancias químicas y que se deberá realizar con una frecuencia de tres veces al año, y se concreta que “*para la evaluación de esta mejora, la empresa deberá presentar la metodología utilizada, medios personales y materiales dedicados a esta labor y calendario de ejecución*”.

Realizando una interpretación integradora de ambas cláusulas -la 2 y 6 del PPT- se desprende que resulta obligatorio la prestación denominada *eliminación de las plantas adventicias* con una periodicidad de dos veces al año y que realmente la mejora consiste en realizar esta prestación una tercera vez. Sin embargo, sí resulta confuso que se solicite tanto en el proyecto técnico como en la mejora la metodología y el calendario de ejecución puesto que puede conllevar a que -como argumenta la recurrente- el licitador considere que si incluye dicha información en el sobre 2, la mesa de contratación pueda considerar que ha desvelado el secreto de la oferta con respecto a la mejora a incluir en el sobre 3.

Un supuesto semejante al presente -aunque el objeto de impugnación en aquel fueron los pliegos rectores de un procedimiento de contratación- se resuelve con profusión en la reciente Resolución de este Tribunal 251/2016, de 20 de octubre, donde se concluye que “*en definitiva, la exigencia de respetar el principio de confidencialidad de las ofertas, y su vinculación con los principios de igualdad de trato y de libre concurrencia es incompatible con la posibilidad de realizar una valoración de las ofertas conforme a los criterios sujetos a juicio de valor, simultáneamente o con posterioridad al conocimiento de la totalidad o de parte de las ofertas relativas a los criterios evaluables de forma automática*”.

De lo anterior, se infiere que la configuración de los criterios de adjudicación no resulta correcta, sin embargo, también ha de tenerse en cuenta que en el



presente supuesto los pliegos ya han devenido firmes al no haber sido recurridos en el plazo concedido para ello.

Por tanto, y como este Tribunal ha manifestado en numerosas ocasiones (v. gr. Resoluciones de este Tribunal 325/2016, de 15 de diciembre y 27/2017, de 3 de febrero) no procede ahora admitir las alegaciones que realiza la recurrente exclusivamente con motivo de que la configuración de los pliegos le ha podido perjudicar, ya que, invoca defectos que eran apreciables de una lectura de los mismos -que tuvo oportunidad de recurrir-, por tanto, teniendo en cuenta que en lugar de ello optó por realizar una interpretación contra lo previsto en los pliegos y actuó conforme a ella, la consecuencia lógica de ello es la exclusión de su oferta.

Visto todo lo anterior, procede la desestimación de este motivo de recurso

**NOVENO.** Procede ahora analizar el último de los motivos por los que fue excluida la oferta de la recurrente, a saber, que en la misma *“no se aportan carritos portacubos (se indican la existencia de 4 de unidades de reserva)”*.

Sobre este motivo de exclusión, argumenta la entidad recurrente que de la lectura de los pliegos se desprende que cada empresa licitadora deberá dotar al personal con suficientes carros portacubos, pero que no se establece que estos tengan que ser propiedad del licitador; considera, por tanto, que con los 8 carros de titularidad municipal -cuyo uso se cede para la ejecución del contrato- más las 4 unidades de reserva que presenta TALHER se ponen a disposición del contrato medios suficientes.

El órgano de contratación no añade nada más sobre esta cuestión y se limita a señalar que en tanto la entidad ahora recurrente incumplió las prescripciones indicadas en el PPT procedió a la exclusión de su oferta conforme a lo establecido en el artículo 145.1 del TRLCSP y 22.1.b) del Real Decreto 817/2009.



Procede pues, analizar la exigencia a este respecto incluida en los pliegos para comprobar si efectivamente se produjo el incumplimiento manifestado por la mesa de contratación.

En la cláusula 2 del PPT -cuyo contenido se debe tener en cuenta en la elaboración del proyecto técnico- se indica que para la limpieza de los diferentes elementos el contratista aportará el personal que ha de prestar el servicio y al que deberá dotar como mínimo de los siguientes elementos: cepillos, escobas, escobillas, carros porta-cubos y bolsas. Se indica además que: *“de manera adicional a los elementos aportados por la empresa, el Ayuntamiento de Santa Fe aportará al servicio un total de 8 carretillas de limpieza de titularidad municipal”*.

Con respecto a la regulación de las obligaciones a asumir por el contratista se ha de acudir a la cláusula 23.2 del PCAP que indica que está obligado a dedicar o adscribir a la ejecución del contrato los medios personales y materiales suficientes para ello, en concordancia con el artículo 64.2 del TRLCSP.

Respecto a lo anterior, la recurrente menciona en su escrito que en el compromiso de adscripción de medios materiales -incluido en el sobre 2 de su oferta- aporta los 8 carros portacubos de propiedad municipal y 4 de reserva, y argumenta que el compromiso de adscripción de medios no exige que estos hayan de ser obligatoriamente propiedad de la entidad licitadora y que con los 8 carros de titularidad municipal más los 4 que oferta de reserva, la entidad TALHER da cumplimiento en su oferta a la obligación de dotar de estos medios materiales a los 8 trabajadores de barrido manual que se adscriben como medios humanos.

Sobre esta cuestión, se ha de indicar que en la cláusula 23.4 del PCAP se indica que: *“al inicio de la ejecución del contrato y durante la duración del mismo el contratista dispondrá del uso de los bienes materiales y equipos de propiedad municipal que se detallan en el Anexo VI”*. Por su parte, efectivamente el Anexo VI



del PCAP incluye como bienes materiales y equipos de propiedad municipal cuyo uso se cede al contratista: “8 carretillas de limpieza viaria”.

En este sentido, si el Ayuntamiento cede los medios materiales -en este caso carretillas de limpieza viaria- suficientes para los medios humanos adscritos al servicio y además la entidad TALHER incluye cuatro unidades de reserva, a juicio de este Tribunal, y a la vista de todo lo anterior, se infiere que efectivamente en el compromiso de adscripción de medios incluido en la oferta de la recurrente se dota a los medios humanos adecuadamente por lo que se concluye que este motivo de exclusión es incorrecto.

Por otro lado, hay que tener en cuenta que el órgano de contratación no rebate los argumentos manifestados por la recurrente, y que efectivamente no se especifica en los pliegos rectores del presente procedimiento de contratación que todos los medios a aportar sean de propiedad del contratista y sí que este puede contar con los medios municipales facilitados en el Anexo VI del PCAP.

Por todo lo anterior, procede la estimación de este motivo de recurso.

Visto todo lo anterior, una vez analizados los distintos motivos de recurso y comprobado que existen tres incumplimientos en la oferta de la recurrente de las prescripciones contenidas en el PPT se concluye que el mismo debe ser desestimado ya que ante un incumplimiento de las prescripciones técnicas procede efectivamente la exclusión de la oferta. En este sentido se ha manifestado en multitud de ocasiones este Tribunal, por ejemplo en las Resoluciones 200/2016, de 9 de septiembre, 298/2016, de 18 de noviembre y 36/2017, de 15 de febrero, donde se concluye que el incumplimiento de los requisitos exigidos para licitar no admite graduación en cuanto al número de ellos; el hecho de que una empresa licitadora incumpla una exigencia del pliego es motivo suficiente para la exclusión de su oferta del procedimiento de licitación.



Por lo expuesto, vistos los preceptos legales de aplicación, este Tribunal

### **ACUERDA**

**PRIMERO.** Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **TALHER, S.L.** contra el acuerdo de la mesa de contratación, de 23 de diciembre de 2016, por el que se declara su exclusión del procedimiento de licitación en relación al contrato denominado “*Servicio de limpieza viaria, espacios verdes y acorques de árboles en el municipio de Santa Fe, incluidos los anejos de El Jau y Pedro Ruiz*” (Expte. n.º 1294/2016), convocado por el Ayuntamiento de Santa Fe (Granada).

**SEGUNDO.** Declarar que no se aprecia temeridad o mala fe en la interposición del recurso, por lo que no procede la imposición de multa en los términos previstos en el artículo 47.5 del TRLCSP.

**TERCERO.** Notificar la presente resolución a los interesados en el procedimiento.

Esta resolución es definitiva en vía administrativa y contra la misma solo cabrá la interposición de recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a la recepción de su 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.

