



EB 2019/053

Resolución 089/2019, de 9 de mayo, de la Titular del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi / Kontratuen inguruko Errekurtsoen Administrazio Organoaren titularra, en relación con el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la empresa ENVISER SERVICIOS MEDIOAMBIENTALES, S.A.U. contra su exclusión del procedimiento de adjudicación del contrato “Servicio de limpieza viaria del municipio”, tramitado por el Ayuntamiento de Etxebarri.

I.- ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: El día 22 de marzo de 2019 tuvo entrada en el registro del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi / Euskal Autonomia Erkidegoko Kontratuen inguruko Errekurtsoen Administrazio Organoa (en adelante, OARC / KEAO), el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la empresa ENVISER SERVICIOS MEDIOAMBIENTALES, S.A.U. (en adelante, ENVISER) contra su exclusión del procedimiento de adjudicación del contrato “Servicio de limpieza viaria del municipio”, tramitado por el Ayuntamiento de Etxebarri.

SEGUNDO: Remitido el recurso al poder adjudicador el mismo día 22 de marzo, el día 25 de marzo se recibió en este OARC / KEAO copia del expediente de contratación y el informe al que se refiere el artículo 56.2 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante, LCSP).

TERCERO: Trasladado el recurso a los interesados con fecha 27 de marzo, no se han recibido alegaciones.





CUARTO: Por Resolución B-BN 10/2019 de la Titular del OARC / KEAO, de 28 de marzo de 2019, se ha acordado la suspensión del procedimiento de adjudicación.

II.- FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO: Legitimación y representación

Consta en el expediente la legitimación de la recurrente y la representación de G.A.S., que actúa en su nombre.

SEGUNDO: Inclusión del contrato en el ámbito objetivo del recurso especial

Según el artículo 44.1 a) de la LCSP, son susceptibles de recurso especial los contratos de servicios con un valor estimado superior a 100.000 euros.

TERCERO: Impugnabilidad del acto

Según el artículo 44.2 b) de la LCSP, pueden ser objeto de recurso especial acuerdos de exclusión de las ofertas.

CUARTO: Interposición en tiempo y forma

El recurso ha sido interpuesto en tiempo y forma.

QUINTO: Régimen jurídico

El Ayuntamiento de Etxebarri tiene la condición de poder adjudicador y, en concreto, de Administración Pública, según el artículo 3 de la LCSP.



SEXTO: Motivos del recurso

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

- a) El recurrente ha sido excluido de la licitación por incumplir la frecuencia de limpieza de los patios de los colegios establecida en los pliegos que rigen el procedimiento de adjudicación; en concreto, se infringiría la prescripción que obliga a la limpieza de los patios de colegio siete días a la semana durante todo el año ("Nivel I"). ENVISER alega que su oferta cumple con las frecuencias mínimas exigidas y que, adicionalmente, refuerza este servicio con un equipo complementario de limpieza durante la época lectiva y diario de lunes a viernes.
- b) Se alega que el artículo 17 del Pliego de Prescripciones Técnicas (PPT) no establece una frecuencia mínima de limpieza para los colegios, institutos y haurreskolas, sino que solo se obliga a los licitadores a presentar un estudio pormenorizado de la misma con las frecuencias, horas y tratamientos. Asimismo, la recurrente señala que su oferta se ajusta a los niveles y frecuencias solicitados para cada servicio en los artículos 9 y 36 del PPT y en su Anexo IV, de modo que el nivel de limpieza asignado a los patios de colegios, institutos y haurreskolas se corresponde con el de las ubicaciones geográficas de dichas instalaciones dentro del municipio, que es el Nivel I con servicio de barrido manual de siete veces por semana; el apartado 1.8.1.1 de la oferta, en cuyo contenido se apoya el informe técnico para justificar la exclusión, se refiere a un servicio específico de refuerzo.
- c) Finalmente, se solicita la revocación, anulación o que se deje sin efecto la exclusión impugnada y se acuerde la readmisión de la oferta de ENVISER, con la consiguiente retroacción del procedimiento al momento en el que se excluyó.



SÉPTIMO: Alegaciones del poder adjudicador

El poder adjudicador se opone a la estimación del recurso con los argumentos que a continuación se exponen:

- a) El PPT establece nítidamente que las zonas coloreadas en rojo y que se definen como Nivel I de limpieza tienen una frecuencia de siete días a la semana, incluidos los patios de los colegios; a partir de ahí, el artículo 17 del PPT establece que los licitadores presentarán un estudio pormenorizado, indicando frecuencias, horarios y tratamientos de la limpieza de los patios de los Colegios Públicos que se mencionan; dicho estudio debe ser sobre la base de una frecuencia mínima de siete días a la semana, aportando ENVISER tan solo una declaración genérica de intenciones dentro del Plan Básico de Limpieza, que debe desarrollarse en apartados posteriores, como señala el propio PPT.
- b) En el apartado 1.8.1 de su oferta, ENVISER establece que la empresa limpiará los patios objeto de debate de lunes a viernes, un total de 216 días al año, que se corresponde con todos los días del año, excepto sábados, domingos y festivos y un mes completo al año, lo que es un claro incumplimiento del PPT.
- c) Del análisis de la oferta del recurrente se deduce que la interpretación que el informe técnico hace de ella es la correcta, y que no puede entenderse que el sentido de la proposición sea el que ENVISER expresa en el recurso.

OCTAVO: Apreciaciones del OARC / KEAO

El análisis del recurso debe partir de lo establecido en el PPT que rige la licitación, que por no haber sido impugnado en tiempo y forma vincula al poder adjudicador y a los participantes en el procedimiento de adjudicación, y por la



información que consta en la oferta de la recurrente; en concreto, el contenido relevante es el siguiente:

1) PPT

- Artículo 9

Los licitadores se ajustarán en sus ofertas a la relación de vías públicas repartidas por unos niveles de limpieza que deberán definir y presentar. La estricta sujeción a las características de los mismos, constituirá el Plan Básico de Limpieza Urbana, cuya inclusión en la oferta es totalmente obligatoria.

Los licitadores deberán proponer en sus ofertas una división del Municipio de Etxebarri en diferentes niveles. A cada uno de ellos le corresponderá unos tratamientos de limpieza acordes en tipo y frecuencia a las características de las zonas que integran.

Por tanto, la división en niveles deberá agrupar en un mismo nivel las zonas que por sus características sean similares, atendiendo principalmente a los aspectos siguientes:

- Importancia del tráfico rodado y peatonal.
- Actividad dominante.
- Tipos de desperdicios y sus causas.
- Principales dificultades en cuanto a posibles operaciones de limpieza.
- Factores físico geométricos de la red viaria.
- Densidad de población.
- Cualquier otra causa a considerar.

Se definen como niveles mínimos, de acuerdo a la frecuencia global de limpieza viaria, los siguientes:

- Nivel I. 7días/semana
- Nivel II. 6días/semana
- Nivel III. 3 días/semana
- Nivel IV.1 día/semana

- Artículo 17

LIMPIEZA DE PATIOS DE COLEGIOS PÚBLICOS E INSTITUTO Y HAURRESKOLAS

Los licitadores presentarán un estudio pormenorizado, indicando frecuencias, horarios y tratamientos de la limpieza de los patios de los Colegios Públicos que se detallan a continuación:

- Colegio de Kukullaga.
- Infantil Kukullaga Barandiaran.
- Infantil Kukullaga San Antonio.



- Haureskolas de Bekosolo.
- Haureskola San Antonio.
- Instituto Etxebarri
- Haurreskolas de Bekosolo
- Haurreskola de San Antonio

- Artículo 36

Niveles de limpieza

A efectos de la limpieza urbana, se dividirá el Municipio de Etxebarri en diferentes niveles, a cada uno de los cuales le corresponderá unos tratamientos tal como a continuación se definen.

La división en niveles, queda reflejada en plano anexo, agrupando en un mismo nivel las zonas que por sus características sean similares, atendiendo principalmente a los aspectos siguientes:

- Importancia del tráfico rodado y peatonal.
- Actividad dominante.
- Tipos de desperdicios y sus causas.
- Principales dificultades en cuanto a posibles operaciones de limpieza
- Factores físico geométricos de la red viaria
- Densidad de población.
- Cualquier otra causa a considerar.

Con arreglo a los siguientes criterios, se establecen a continuación los NIVELES DE LIMPIEZA, con indicación de las frecuencias y operaciones a realizar en cada uno de ellos.

De existir festivos distintos a domingo, únicamente se realizará limpieza en las zonas de nivel I, quedando sin limpiar el resto de zonas. De coincidir dos festivos consecutivos, se respetará como festivo el domingo, realizándose el servicio normal el otro festivo. Para ello al finalizar el año natural, se presentará un plan de actuación de los días festivos del año entrante.

NIVEL DE LIMPIEZA I.

Constituido por el conjunto de calles incluidas en la Zona centro o aquellas con características similares con un importante tráfico rodado y peatonal. El ámbito del este nivel de limpieza será como mínimo el indicado en el plano anexo 4.

Sus características principales son:

- Importante actividad del sector servicios.
- Fuerte densidad peatonal en horas diurnas.

Las operaciones a realizar y frecuencias son, como mínimo:

- Barrido mecánico y/o manual de calzadas, siete veces por semana.
- Barrido mecánico y/o manual de aceras, siete veces por semana.



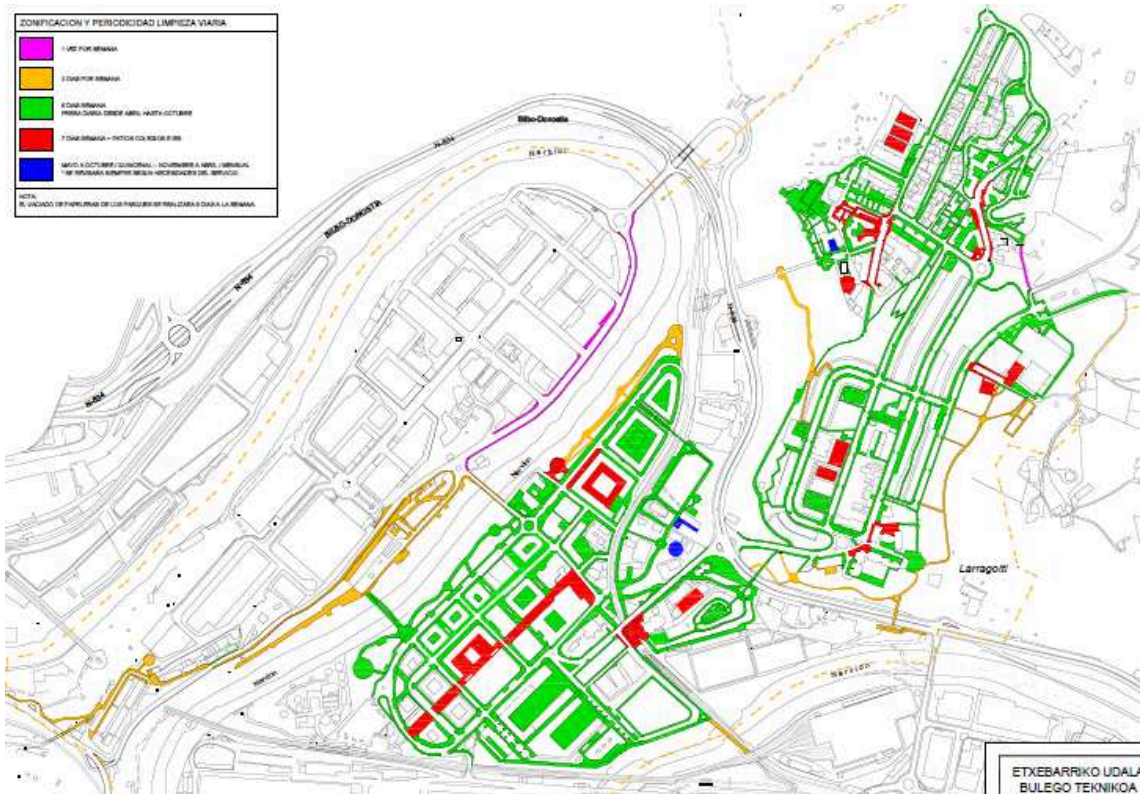
- Baldeo mecánico de calzadas, siete veces por semana.
- Baldeo mecánico de aceras, tres veces por semana.
- Baldeo mixto, dos veces por semana.

(...)

- Anexo 4 (Plano de niveles de limpieza)

Realiza una mención a la “Zonificación y periodicidad limpieza viaria” en la que se refiere las zonas delimitadas en color rojo en el plano de Etxebarri adjunto.

ZONIFICACION Y PERIODICIDAD LIMPIEZA VIARIA	
	1 VEZ POR SEMANA
	3 DIAS POR SEMANA
	6 DIAS SEMANA PRESA DIARIA DESDE ABRIL HASTA OCTUBRE
	7 DIAS SEMANA + PATIOS COLEGIOS E IES
	MAYO A OCTUBRE / QUINCENAL -- NOVIEMBRE A ABRIL / MENSUAL * SE REVISARA SIEMPRE SEGUN NECESIDADES DEL SERVICIO
NOTA: EL VACIADO DE PAPELERAS DE LOS PARQUES SE REALIZARA 6 DIAS A LA SEMANA.	



2) Oferta técnica de ENVISER

- Apartado 1.2 Niveles de limpieza

La limpieza viaria del municipio de Etxebarri está dividida en distintos “niveles de limpieza”, entendidos cada uno de estos niveles como un conjunto de vías y espacios públicos que presentan unas características y necesidades de limpieza semejantes, de manera que se pueda establecer un conjunto de servicios similares. Los niveles de limpieza y sus frecuencias de actuación asociadas para cada servicio serán las indicadas en el pliego de condiciones técnicas que rige este contrato.

- ✓ **Nivel I:** formado por calles y zonas con un tráfico de vehículos y personas muy significativo, particularmente la zona centro de Etxebarri.
- ✓ **Nivel II:** formado por calles y zonas cercanas a la zona centro, así como los viales que dan acceso a las distintas zonas del municipio; cuentan con un tráfico de vehículos y personas importante.
- ✓ **Nivel III:** formado por zonas urbanizadas y residenciales más periféricas.
- ✓ **Nivel IV:** formado por las áreas rurales y zonas residenciales periféricas y con un bajo grado de ocupación.



- Apartado 1.8.1 Limpieza de patios de colegios públicos e institutos y haurreskolas

1.8.1.1 Metodología de la labor

La limpieza de los patios de todos los colegios del municipio consistirá en el barrido de los mismos y el vaciado de sus papeleras. Debido a la necesidad se prestará de manera **diaria** de lunes a viernes al comienzo del servicio y **previo al inicio de las clases**.

Dada la distribución de los mismos a lo largo de todo el municipio no se considera su realización por un equipo específico, de manera que se realizará por los operarios de barrido manual del sector que corresponda, junto con un equipo de refuerzo formado por 1 peón conductor y 1 vehículo auxiliar de limpieza.

1.8.1.2 Resumen

Limpieza de patios de colegios públicos e instituto y haurreskolas														
Turno	Horario	Medios humanos		Medios Materiales		Días de prestación								
		Ud	Categoría	Ud	Maquinaria	L	M	X	J	V	S	DyF	Nº	
Mañana	07:00 – 10:30		Operario/a											
		1	conductor/a	1	Vehículo auxiliar de limpieza	x	x	x	x	x				216
		1	Operario/a	1	Carrito portacubos									

A la vista de lo anterior, este OARC / KEAO entiende que la proposición de la recurrente infringe las prescripciones técnicas que rigen la licitación, por lo que su exclusión es ajustada a Derecho y el recurso debe desestimarse con los siguientes argumentos:

- 1) El Anexo 4 del PPT establece, de forma escueta, pero clara, la obligación de que la prestación incluya la limpieza siete días a la semana (el “Nivel I” del artículo 9) de los patios de colegios e IES enumerados en el artículo 17. Además, el mismo recurrente reconoce que, en todo caso, los citados patios se incluyen en zonas geográficas que tienen asignado el citado Nivel I.
- 2) En la literalidad de la oferta del recurrente (apartado 1.8.1), se señala con nitidez que la limpieza de patios de colegios públicos e instituto y haurreskolas se prestará de lunes a viernes, con exclusión de los domingos y festivos, sin que, como indica el informe del poder



adjudicador, pueda entenderse que dicho apartado se refiere solo a un refuerzo adicional sobre los mínimos solicitados por el PPT. Dado que, además, se indican un total de 216 días de prestación, parece entenderse, como señala el citado informe, que tampoco se prestará el servicio durante un mes completo al año.

- 3) A juicio de este Órgano, la contraposición entre la proposición de ENVISER y el PPT es evidente. No cabe alegar en favor de la viabilidad de la oferta la afirmación en ella contenida de que los niveles de limpieza y sus frecuencias de actuación son los indicados en el PPT; se trata de una afirmación genérica que, en realidad, nada añade a la prevención legal de que la presentación de la oferta supone el acatamiento de los pliegos (artículo 139.1 de la LCSP), por lo que no puede servir para matizar o descartar el contenido frontalmente contrario al PPT señalado en el número anterior, expuesto para describir detalladamente las condiciones bajo las que prevé ejecutar el contrato (ver, por ejemplo, la Resolución 21/2019 del OARC / KEAO). Dicha afirmación (y otras que se refieren globalmente a todas las zonas descritas como de Nivel I) solo demostrarían, en el mejor de los casos para el recurrente, la existencia de contradicciones que excederían del mero error material y que impedirían conocer el verdadero alcance de la proposición, lo que conllevaría igualmente la exclusión, pues conceder un trámite de aclaración significaría, en realidad, dar una oportunidad de reelaborar la oferta, lo que no es posible en un procedimiento de adjudicación abierto (ver, por ejemplo, la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 28 de febrero de 2018, asunto C-523/16, ECLI:EU:C:2018:122, apartado 52, y la Resolución 153/2018 del OARC / KEAO).
- 4) Como ha puesto de manifiesto este OARC/KEAO en ocasiones anteriores (ver, por ejemplo, la Resolución 134/2018), el PPT realiza una descripción del objeto del contrato para que las empresas puedan



decidir si están interesadas en el mismo, contiene los términos en los que el poder adjudicador desea obligarse con el adjudicatario, y refleja las necesidades que se pretenden satisfacer mediante la celebración del contrato. Además, las prescripciones técnicas representan el nivel mínimo de rendimiento de las prestaciones contractuales que, de acuerdo con el interés público, desea obtenerse y deben alcanzar todas las ofertas, por lo que es contrario a dicho interés admitir una proposición que no lo satisfaga. Consecuentemente, el poder adjudicador no puede obviar sus propias prescripciones técnicas y adjudicar el contrato a una oferta que las incumple o que no garantiza su respeto, lo que lleva a considerar correcta la exclusión impugnada.

Por todo lo expuesto, de acuerdo con lo establecido en el artículo 46.1 de la LCSP 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:

III.- RESUELVE

PRIMERO: Desestimar el recurso especial interpuesto por la empresa ENVISER SERVICIOS MEDIOAMBIENTALES, S.A.U. contra su exclusión del procedimiento de adjudicación del contrato “Servicio de limpieza viaria del municipio”, tramitado por el Ayuntamiento de Etxebarri.

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

TERCERO: Levantar la suspensión del procedimiento de adjudicación acordada por la Resolución B-BN 10/2019 de la Titular del OARC / KEAO, de 28 de marzo de 2019.



CUARTO: 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 59.1 de la LCSP.

Vitoria-Gasteiz, 2019ko maiatzaren 9a

Vitoria-Gasteiz, 9 de mayo de 2019