

**ACUERDO DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIÓN PÚBLICA
DE LA COMUNIDAD DE MADRID**

En Madrid, a 17 de enero de 2023

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación legal de la ASOCIACIÓN DE EMPRESAS DE GESTIÓN DE INFRAESTRUCTURA VERDE (ASEJA), contra el anuncio y los pliegos de la licitación del contrato de “Servicio de Mantenimiento de Arroyos en Suelo Urbano del Término Municipal de Madrid”, expediente número 300/2022/00545, este Tribunal ha adoptado la siguiente,

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Mediante anuncios publicados los días 14 y 16 de diciembre de 2022, respectivamente en el Perfil del Contratante del Ayuntamiento de Madrid, alojado en la Plataforma de Contratación del Sector Público, y en el DOUE, se convocó la licitación del contrato de referencia mediante procedimiento abierto sujeto a regulación armonizada, con pluralidad de criterios de adjudicación.

El valor estimado de contrato asciende a 2.161.142,49 euros y su plazo de duración será dos años.

Segundo.- El plazo de presentación de ofertas concluye a las 23:59 horas del día 16 de enero de 2023 y se encuentran previstas las siguientes fechas para los actos de apertura de archivos electrónicos: 18 de enero para el sobre de documentación administrativa y 25 de enero para el sobre correspondiente a los criterios de valoración mediante juicio de valor.

Consta publicada en la Plataforma de Contratación del Sector Público resolución de suspensión del procedimiento de licitación de fecha 11 de enero de 2023.

Tercero.- El 30 de diciembre de 2022, tuvo entrada en el Registro del órgano de contratación el recurso especial en materia de contratación formulado por la representación de ASEJA solicitando la anulación de los pliegos y del anuncio de licitación por entender que el CPV consignado en el contrato no tiene vinculación alguna con los trabajos objeto de la contratación. Se solicita asimismo la adopción de medida cautelar de suspensión del procedimiento.

Cuarto.- El 3 de enero de 2023, el órgano de contratación remitió el recurso y el informe a 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). El 4 de enero de 2023 se completó el expediente de contratación.

El órgano de contratación afirma, a la vista del recurso planteado, que se ha cometido un error material incluyendo un CPV genérico, resultando conveniente su modificación por uno más adecuado, allanándose a la pretensión del recurrente, pero entendiendo que no procede la nulidad del expediente. Informa asimismo a este Tribunal de la conveniencia de suspender el proceso de licitación a efectos de modificación de los pliegos, con fijación de nuevo plazo de presentación de ofertas.

Quinto.- Solicitada la suspensión del procedimiento por parte del recurrente y habiendo informado el órgano de contratación de la conveniencia de su suspensión, este Tribunal no ha considerado pertinente la adopción de medidas cautelares, pues el procedimiento se encontraba en plazo de presentación de ofertas, procediéndose directamente a la resolución del recurso con anterioridad a la apertura de documentación de las ofertas.

Asimismo, como ya se ha señalado, se ha publicado en PLACSP Decreto, de 11 de enero de 2023, por el que se resuelve *“Suspender la tramitación del procedimiento de licitación del expediente de servicios denominado “SERVICIO DE MANTENIMIENTO DE ARROYOS EN SUELO URBANO DEL TÉRMINO MUNICIPAL DE MADRID” hasta que se resuelva el recurso y se acuerde expresamente el levantamiento de la suspensión, para evitar perjuicios a los interesados en presentar oferta”*.

Sexto.- No se ha dado traslado del recurso a posibles interesados al no ser tenidos en cuenta en la resolución otros hechos ni otras alegaciones que las aducidas por el recurrente, de conformidad con lo establecido en el artículo 82.4 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, aplicable en virtud de lo establecido en el artículo 56 de la LCSP.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- De conformidad con lo establecido en el artículo 46.4 de la LCSP y el artículo 3 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, corresponde a este Tribunal la competencia para resolver el presente recurso.

Segundo.- El recurso ha sido interpuesto por persona legitimada para ello, al tratarse de una persona jurídica que representa intereses legítimos colectivos, al configurarse ASEJA como una asociación empresarial cuya finalidad es agrupar a empresas

dedicadas a la gestión de infraestructura verde, “*cuyos derechos e intereses legítimos individuales o colectivos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados de manera directa o indirectamente por las decisiones objeto del recurso*”, en virtud de lo dispuesto en el artículo 48 de la LCSP.

Asimismo, se acredita la representación del firmante del recurso.

Tercero.- El recurso especial se planteó en tiempo y forma, pues los pliegos fueron puestos a disposición de los licitadores mediante su publicación el 14 de diciembre de 2022, e interpuesto el recurso, en el Registro del Ayuntamiento de Madrid, el 30 de diciembre de 2022, dentro del plazo de quince días hábiles, de conformidad con el artículo 50.1 de la LCSP.

Cuarto.- El recurso se interpuso los pliegos de condiciones y el anuncio de licitación en el marco de un contrato de servicios cuyo valor estimado es superior a 100.000 euros. El acto es recurrible, de acuerdo con el artículo 44.1.a) y 2.a) de la LCSP.

Quinto.- En cuanto al fondo del recurso, el recurrente fundamenta sus motivos de impugnación en la inclusión en los documentos contractuales de una clasificación CPV correspondiente al código 50800000-3 “*Servicios varios de reparación y mantenimiento*”, que no guarda ninguna relación con los trabajos a desarrollar a través del contrato que se define por la prestación del servicio de vigilancia, conservación y mantenimiento de cauces, ubicados dentro del término municipal de Madrid, en relación a la vegetación del ciclo anual y la recogida de residuos que permitan un buen funcionamiento hidráulico.

Se da la circunstancia además que la solvencia requerida deberá acreditarse atendiendo a la naturaleza similar de los trabajos realizados con el contrato, determinada esta por la identidad de las tres primeras cifras del código CPV elegido por el órgano de contratación.

El órgano de contratación asume este argumento del recurrente en su informe manifestando la conveniencia de sustituir el CPV consignado en la documentación contractual por otros más específicos, en concreto: 77211500-7 *“Servicios de mantenimiento de árboles”*, 77312000-0 *“Servicios de desbrozo”*, 90510000-5 *“Eliminación y tratamiento de desperdicios”* y 90720000-0 *“Protección del medio ambiente”*.

Tal como se recoge en resolución de este Tribunal número 145/2018, de 9 de mayo, citada por ASEJA, *“El Reglamento CE 2195/2002 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de noviembre de 2002, -modificado por el Reglamento (CE) nº 213/2008-, por el que se aprueba el Vocabulario común de contratos públicos establece un sistema de clasificación único aplicable a la contratación pública, con el fin de normalizar las referencias utilizadas por los órganos de contratación y las entidades adjudicadoras para describir el objeto de sus contratos. Esta asignación tiene tanto una finalidad descriptiva (Considerandos 3-5 del Reglamento 2195/2002/CE) como una finalidad clasificatoria (considerando 9 y artículo 1 del Reglamento 2195/2002/CE), debiendo tener en cuenta que el manual explicativo de la Nomenclatura CPV, -que pese a no poseer valor oficial, no deja de tener cierto carácter orientativo,- afirma en su apartado 6.2: “Las entidades adjudicadoras deben buscar el código que responda a sus necesidades con la mayor precisión posible. Se puede, desde luego, utilizar más de un código en los formularios normalizados destinados a la publicación de los anuncios de contratos públicos (...).”*

Esta necesidad de precisión en la determinación de los códigos CPV aplicables para describir el objeto del contrato entronca directamente con el principio de transparencia que constituye uno de los objetivos primordiales de la nueva LCSP, de acuerdo con su exposición de motivos “Los objetivos que inspiran la regulación contenida en la presente Ley son, en primer lugar, lograr una mayor transparencia en la contratación pública, y en segundo lugar el de conseguir una mejor relación calidad-precio”. Puesto que cualquier defecto sustancial en la publicación de la convocatoria equivale a su falta total de publicación. Por tanto debe determinarse si el código CPV

elegido es adecuado a los efectos de dotar de la necesaria publicidad a la convocatoria.

El código numérico que constituye la CPV incluye 8 dígitos y se subdivide en: Divisiones, identificadas por los dos primeros dígitos del código; grupos, identificados por los tres primeros dígitos del código; clases, identificadas por los cuatro primeros dígitos del código; categorías, identificadas por los cinco primeros dígitos del código. Un noveno dígito sirve para verificar los dígitos precedentes.

De acuerdo con el sistema de información para la contratación pública de la Unión Europea SIMAP “Los poderes adjudicadores deben tratar de encontrar el código que mejor se ajuste a la adquisición prevista. Si bien en algunas ocasiones los poderes adjudicadores pueden tener que elegir entre diversos códigos, es importante que seleccionen un único código para el título del anuncio de licitación. Si el CPV fuera inexacto, los poderes adjudicadores deberán referirse a la división, grupo, clase o categoría que mejor describa su adquisición prevista (un código más general que puede reconocerse fácilmente porque tiene más ceros)”. (<http://simap.ted.europa.eu/web/simap/cpv>). Ello no significa que no puedan utilizarse más códigos, ya que se refiere solo al título del anuncio, como se desprende con claridad del Manual del vocabulario común de contratos públicos que aunque carece de valor jurídico puede considerarse a efectos interpretativos, cuando afirma que “Se puede, desde luego, utilizar más de un código en los formularios normalizados destinados a la publicación de los anuncios de contratos públicos (véase el sitio web eNotices). Esto será necesario, por ejemplo, si no hay ningún código específico que resulte adecuado. En tales casos, sin embargo, el primero de los códigos utilizados deberá considerarse el título y será, por tanto, algo más general (con más ceros al final) que los otros códigos”.

Como manifestara este Tribunal en su Resolución nº 45/2015, de 11 de marzo de 2015, y más recientemente la Resolución nº 28/2021, de 21 de enero: “El TRLCSP no admite como forma de terminación el allanamiento del demandado. El artículo 46 del TRLCSP (actual 57.2 LCSP) establece que la resolución del recurso estimará en todo o en parte o desestimará las pretensiones formuladas o declarará la inadmisión,

decidiendo motivadamente cuantas cuestiones se hubiesen planteado. En el proceso judicial en materia contencioso administrativa, el reconocimiento de las pretensiones del recurrente por el órgano administrativo equivale a un allanamiento que pone fin al proceso salvo que ello suponga ‘infracción manifiesta del ordenamiento jurídico’ (artículo 75 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción contencioso-administrativa)”. Esta disposición relativa al proceso judicial contencioso administrativo no es de aplicación directa al recurso especial en materia de contratación que tiene naturaleza administrativa, no obstante a efectos de aplicación de los principios reguladores de la contratación pública debe tenerse en cuenta como criterio interpretativo. Ello obliga a este Tribunal a conocer el fondo de la cuestión.

En el presente supuesto, el allanamiento del órgano de contratación a la pretensión del recurrente no solo no constituye infracción alguna del ordenamiento jurídico, sino que promueve el correcto cumplimiento de las normas de contratación, por lo que procede la estimación del recurso.

Por lo expuesto, este Tribunal considera procedente estimar el recurso presentado por el recurrente anulando los pliegos y demás documentos contractuales a efectos de corrección del CPV consignado.

En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el artículo 46.4 de la LCSP y el artículo 3.5 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid:

ACUERDA

Primero.- Estimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación legal de la ASOCIACIÓN DE EMPRESAS DE GESTIÓN DE INFRAESTRUCTURA VERDE (ASEJA), contra el anuncio y los pliegos de la licitación

del contrato de “Servicio de Mantenimiento de Arroyos en Suelo Urbano del Término Municipal de Madrid”, expediente número 300/2022/00545, anulando los pliegos y demás documentación contractual a efectos de adecuación del CPV al objeto del contrato.

Segundo.- 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 multa prevista en el artículo 58 de la LCSP.

Tercero.- Notificar este acuerdo a todos los interesados en este procedimiento.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa, será directamente ejecutiva y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10, letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, todo ello de conformidad con el artículo 59 de la LCSP.