

**Recurso nº 84/2019****Resolución nº 91/2019****RESOLUCIÓN DO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIÓN  
PÚBLICA DA COMUNIDADE AUTÓNOMA DE GALICIA**

En Santiago de Compostela, a 29 de abril de 2019.

VISTO o recurso especial en materia de contratación interposto por D. D.P.R. actuando en nome e representación da ASOCIACIÓN GALLEGA DE EMPRESAS DE INGENIERÍA, CONSULTORÍA Y SERVICIOS TECNOLÓGICOS contra os pregos da contratación por lotes dos servizos de coordinación de seguridade e saúde na execución de obras e servizos da Deputación de Lugo, expediente P-0013SE19ABO, este Tribunal Administrativo de Contratación Pública da Comunidade Autónoma de Galicia (TACGal, en adiante) en sesión celebrada no día da data, adoptou, por unanimidade, a seguinte Resolución:

**ANTECEDENTES DE FEITO**

**Primeiro.-** Pola Deputación de Lugo convocouse a licitación do contrato por lotes dos servizos de coordinación de seguridade e saúde na execución de obras e servizos, cun valor estimado declarado de 366.208,04 euros.

Tal licitación foi obxecto de publicación na Plataforma de Contratos do Sector Público e no DOUE o día 14.03.2019.

**Segundo.-** O recorrente impugna os pregos no referente ao orzamento e valor estimado.

**Terceiro.-** O día 04.04.2019 a ASOCIACIÓN GALLEGA DE EMPRESA DE INGENIERÍA, CONSULTORÍA Y SERVICIOS TECNOLÓGICOS (AGEINCO en adiante), interpuxo recurso especial en materia de contratación, a través do formulario telemático existente a tal fin na sede electrónica da Xunta de Galicia, con enlaces na web deste Tribunal.

**Cuarto.-** Na mesma data reclamouse á Deputación de Lugo o expediente e o informe ao que se refire o artigo 56.2 da Lei 9/2017, de 8 de novembro, de contratos do sector público (en adiante, LCSP). A documentación foi recibida neste Tribunal o día 17.04.2019.

**Quinto.-** O mesmo día trasladouse o recurso aos interesados, sen que se recibiran alegacións

**Sexto.-** Este Tribunal en sesión do 10.04.2019 acordou suspender o procedemento de licitación.

## FUNDAMENTOS DE DEREITO

**Primeiro.-** Ao abeiro do artigo 35 bis da Lei 14/2013, de 26 de decembro, de racionalización do sector público autonómico, corresponde a este Tribunal a competencia para resolver este recurso.

**Segundo.-** O presente recurso tramitouse conforme aos artigos 44 a 60 da Lei 9/2017, de 8 de novembro, de contratos do sector público, e, no que fose de aplicación, polo Real Decreto 814/2015, de 11 de setembro, polo que se aproba o Regulamento dos procedementos especiais de revisión de decisións en materia contractual e de organización do Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuais.

**Terceiro.-** O recurso preséntase en nome dunha asociación de empresarios do ámbito sectorial que se corresponde co obxecto contractual e diríxese contra os pregos da licitación, polo que ostenta a debida lexitimación en base ao previsto no artigo 48 da LCSP.

**Cuarto.-** Dadas as datas sinaladas o recurso foi interposto dentro do prazo legal.

**Quinto.-** Impugnándose os pregos da licitación dun contrato de servizos cun valor estimado superior aos 100.000 euros, o recurso é admisible neses aspectos.

**Sexto.-** O recorrente impugna os cálculos do orzamento de cada un dos lotes nos que se divide a licitación, referidos a servizos de coordinación de seguridade e saúde.

Sinala en primeiro lugar e respecto ao lote 1 que, tratándose do mesmo contrato *“y por ende de servicios que resultan idénticos,...cada lote parte de valoraciones contrapuestas en origen”*, polo que impugna que o orzamento do lote 1 se calcule *“partiendo de una mera estimación, aplicando un porcentaje del 1% de la obra ejecutada”*, sen concretar ao contrario que no lote 2 *“un precio/hora por cada servicio que tengan que realizar los coordinadores de seguridad e higiene”*.

Pois ben, o primeiro salientable a este respecto é que, partindo como debemos do contido do PPT, resulta que tanto o procedemento xeral de organización dos traballos como as concretas prestacións a realizar, son substancialmente idénticos para ambos lotes. Partindo deste feito, non se nos mostra no informe do órgano de contratación ningún argumento que xustifique a diferente configuración do orzamento para cada un dos lotes nin que dea resposta ás alegacións formuladas polo recorrente.

Este Tribunal xa manifestou en diversas ocasións a relevancia deste informe para a defensa da postura do órgano de contratación. Como sinala o Acordo 6/2016 do Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Aragón:

*“Con carácter general, conviene recordar, que uno de los objetivos, o propósitos, que debe perseguir el informe del órgano de contratación, que se acompaña a la remisión del expediente, es el de refutar contradecir o desmentir, con argumentos o razones, lo que afirma o dice el recurrente. De manera que constituya una crítica a la credibilidad de la narración que lleva a cabo quien recurre, con el objeto de desautorizar o invalidar el recurso. La refutación tiene como finalidad demostrar que lo dicho por el recurrente no es cierto o válido, o bien que carece de fundamento”.*

Así, no cadro resumen do contrato consta unicamente unha cantidade global para cada lote como orzamento base da licitación. Se acudimos á cláusula 15 do PPT do lote 1, resulta que para ese lote o orzamento máximo se fixa no 1% do orzamento de execución material das obras a adxudicar ás que se refira o servizo de coordinación contratado. Partindo dunha estimación numérica desa porcentaxe, divídese ese

importe estimado entre custos directos e indirectos (cifrados estes nun 6%), sen maior determinación de ningún tipo. No lote 2, sen embargo, o orzamento establécese en base a prezos unitarios por tarefas a realizar, con indicación do convenio colectivo tido en conta para o seu cálculo.

Centrados na análise do lote 1, xa debemos adiantar que esas condicións non se axustan ao previsto na LCSP.

En primeiro lugar, esa configuración incumpre o previsto no artigo 100 LCSP, que establece que o orzamento se axuste aos prezos do mercado e que conste debidamente desagregado, indicando os custos directos e indirectos tidos en conta para a súa determinación. O órgano de contratación, como vimos, decide aplicar unha porcentaxe do 1% e estima a cifra resultante da aplicación desa porcentaxe sobre os contratos de obras que prevé realizar, realizando sobre esa cifra unha simple e xenérica división entre custos directos e indirectos, sen máis especificacións, o que non cumpre co establecido no artigo 100 LCSP. A este respecto, ao constar sinalados eses custos unicamente a partir dunha porcentaxe global, non se nos mostra unha análise que permita apreciar o orzamento como adecuado aos prezos do mercado, nin que no mesmo consten integrados os custos precisos para a correcta execución do contrato. Salientamos nese sentido as diferenzas existentes na configuración orzamentaria entre ambos lotes, postas de manifesto polo recorrente e non explicadas polo órgano de contratación.

Ademais, no lote 1 prevese en consecuencia esa porcentaxe para fixar o prezo do contrato, polo que debemos engadir que o artigo 309 da LCSP establece que o prego de cláusulas administrativas establecerá o sistema de determinación do prezo dos contratos de servizos, indicando que poderá *“fixarse nun tanto global cando non sexa posible ou conveniente a súa descomposición”*. A este respecto, dada a configuración do lote 2 non cabe lóxicamente argumentar que esa descomposición non sexa posible e, como xa indicamos anteriormente, non se nos mostra polo órgano de contratación ningún motivo da conveniencia desa diferente fixación do orzamento ante prestacións equivalentes en ambos lotes.

Todo o cal determina que debamos estimar este primeiro motivo do recurso ao respecto do lote 1.

**Sétimo.-** Ao respecto do orzamento do lote 2, o recorrente argumenta en primeiro lugar que o mesmo debería prever unha porcentaxe do 13% de gastos xerais

en cumprimento do establecido no artigo 131 do RD 1098/2001 do 12 de outubro, polo que se aproba o Regulamento xeral da Lei de contratos das Administracións Públicas.

Como sinala o propio escrito do recurso, o establecido nese artigo é unicamente aplicable aos contratos de obras, polo que nun contrato de servizos como o presente non existe impedimento legal para a fixación polo órgano de contratación dunha porcentaxe diferente, neste caso un 7%, o que determina que, existindo unicamente no recurso unha xenérica crítica a que esta porcentaxe é insuficiente, proceda a desestimación deste motivo do recurso.

**Oitavo.-** O último argumento do recorrente, centrado no lote 2, indica que o orzamento calculado deriva da aplicación dun convenio colectivo incorrecto. Así, entende o recorrente que, en lugar do Convenio colectivo de servizos de prevención alleos que consta nos pregos, debería terse en conta o Convenio de Empresas de enxeñería e oficinas de estudos técnicos xa que a titulación esixida para a prestación dos servizos contractuais é a de enxeñeiro de camiños, canais e portos ou enxeñeiro técnico de obras públicas ou titulación equivalente.

En primeiro lugar, indicar que o anexo do PPT do lote 2 sinala que *“el coste unitario de la hora de coordinador de seguridad y salud se obtiene a partir de lo establecido en el Convenio colectivo nacional de servicios de prevención ajenos”*, algo que en ningún caso se pode considerar ilóxico ou alleo ao que é o obxecto contractual.

Como recolle a recente Resolución 39/2019 do Tribunal Administrativo de Recursos Contractuais de Castela e León:

*“Sin perjuicio de lo anterior, ha de recordarse que la controversia sobre la aplicación concreta de uno u otro convenio colectivo sectorial es una cuestión ajena a la contratación pública y, por tanto, los tribunales administrativos de recursos contractuales no deben pronunciarse sobre ello (salvo error ostensible, notorio y evidente en su aplicación), puesto que su conocimiento y resolución compete en última instancia a la jurisdicción social.”*

Ademais, a cláusula 11 do PPT do lote 2 establece como persoal mínimo esixible para a execución do contrato un supervisor e tres coordinadores en materia de seguridade e saúde, sendo a titulación indicada no recurso unicamente esixible ao supervisor, pero non ao resto do persoal, polo que sendo a da titulación a única motivación alegada polo recorrente, procede a desestimación deste motivo do recurso.

**Noveno.-** En definitiva, debemos estimar o recurso presentado e anular a cláusula 15 do PPT do lote 1 pola indebida configuración do orzamento da licitación, desestimando o resto de argumentos do recurso.

Por todo o anterior, vistos os preceptos legais de aplicación, este Tribunal, en sesión celebrada no día da data, **RESOLVE:**

1. **Estimar parcialmente** o recurso interposto pola ASOCIACIÓN GALLEGA DE EMPRESAS DE INGENIERÍA, CONSULTORÍA Y SERVICIOS TECNOLÓGICOS contra os pregos da contratación por lotes dos servizos de coordinación de seguridade e saúde na execución de obras e servizos da Deputación de Lugo.

2. Levantar a suspensión acordada no seu día.

3. Ao abeiro do artigo 57.4 LCSP, o órgano de contratación deberá dar coñecemento a este Tribunal das actuacións adoptadas para lle dar cumprimento a esta resolución.

Esta resolución, directamente executiva no seus propios termos, é definitiva na vía administrativa e contra a mesma cabe interpoñer recurso perante a Sala do contencioso-administrativo do Tribunal Superior de Xustiza de Galicia, no prazo de dous meses, a contar desde o día seguinte á notificación desta resolución, de conformidade co disposto nos artigos 10.1.k) e 46.1 de la Lei 29/1998, de 13 de xullo, reguladora da xurisdición contencioso-administrativa.