Comunidad de Madrid

Notificaciones telemáticas

Contenido de la notificación

DEU: P2814100JAYU

Remitente: Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid

NIF/CIF: P2814100J

Nombre o Razón Social: AYUNTAMIENTO DE SEVILLA LA NUEVA

Servicio: Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid

Asunto: NOTIFICACION RESOLUCION

Fecha de puesta a disposición: 22/01/2020 13:28:24

Fecha de lectura: 23/01/2020 11:12:06

Contenido:

SEVILLA LA NUEVA
REGISTRO ENTRADA
2020-E-RC-382
23/01/2020 11:28

23/01/2020 11:12:20

TACP
Tribunal Administrativo de Contratación Pública

SEVILLA LA NUEVA
REGISTRO ENTRADA
2020-E-RC-382
23/01/2020 11:20

Recurso nº 666/2019
Resolución nº 26/2020

NOTIFICACIÓN

Le notifico que, con fecha 20 de enero de 2020, el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid ha dictado el siguiente Acuerdo:

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación de Asociación Profesional de Empresas de Limpieza (en adelante ASPEL) contra el anuncio de licitación y los pliegos de condiciones correspondientes al contrato de "Servicios de Limpieza de Edificios propiedad del Ayuntamiento de Sevilla la Nueva" número de expediente 1270/2019 este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Mediante anuncios publicados en el perfil de contratante del Ayuntamiento de Sevilla La Nueva ubicado en la Plataforma de Contratación del Sector Público y en el DOUE en fecha 9 de diciembre de 2019, se convocó la licitación del contrato de referencia mediante procedimiento abierto con pluralidad de criterios de adjudicación y sin división en lotes.

El valor estimado de contrato asciende a 849.388,66 euros.

El plazo de presentación de ofertas finalizó el pasado 17 de enero de 2020.

La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cor mediante el siguiente código seguro de verificación: 0927397073875875481908

Plaza de Chamberí, 8; 5ª planta
28010 Madrid
Tel. 91 720 63 46 y 91 720 63 45
e-mail: tribunal.contratacion@madrid.org

Segundo.- Interesa destacar a los efectos de resolver el presente recurso los siguientes apartados de la cláusula 1 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares:

"Apartado 13: De conformidad con lo establecido en el apartado 3.c de la Disposición Adicional Decimoquinta de la LCSP no se exigirá ni se admitirá en el procedimiento la presentación de proposiciones u ofertas por medios electrónicos, al carecer este Ayuntamiento de los equipos y aplicaciones ofimáticas especializadas necesarias que garanticen la seguridad del procedimiento, debiendo presentarse en soporte papel.

Apartado 9.- Criterios objetivos de adjudicación del contrato.

Para la valoración de las proposiciones y la determinación de la mejor oferta se atenderá a una pluralidad de criterios de adjudicación en base a la mejor relación calidad-precio.

CRITERIOS EVALUABLES AUTOMÁTICAMENTE MEDIANTE LA APLICACIÓN DE FÓRMULAS O PORCENTAJES (MÁXIMO 80 PUNTOS).

a) Oferta económica (Máxima puntuación: 30).

b) Mejoras ofertadas, conforme a las que se establezcan en Pliego de Prescripciones Técnicas y a la valoración que se indica. (Máxima puntuación: 50).

1. Bolsa de horas para trabajos extraordinarios o especiales: *(Máximo 20 puntos).*

Por el compromiso de ofrecer una bolsa de horas/año a libre disposición del servicio y sin coste alguno para el Ayuntamiento, para atender trabajos extraordinarios o especiales no comprendidos en la prestación de los servicios que comprende el contrato.

La propuesta de horas sin coste deberá ir acompañada de una planificación por centro de acuerdo con las necesidades del Ayuntamiento, si bien dicha planificación podrá ser modificada a conveniencia del Ayuntamiento. Las horas no empleadas a lo largo de un año, se acumularán para su posible uso en años posteriores del contrato.

La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/csv mediante el siguiente código seguro de verificación: 09273970738758754819 08

Se valorará otorgándose 20 puntos al licitador que ofrezca el mayor número de horas/año y 0 puntos al que oferte el mínimo de 600 horas/año.

2. Bolsa de horas para limpieza especial de cristales de difícil acceso: (Máximo 10 puntos).

Por el compromiso de ofrecer una bolsa de horas/año a libre disposición del servicio, sin coste alguno para el Ayuntamiento, para realizar la limpieza de cristales más inaccesibles. Las horas no empleadas a lo largo de un año, se acumularán para su posible uso en años posteriores del contrato.

Se valorará otorgándose 10 puntos al licitador que ofrezca el mayor número de horas/año y 0 puntos al que oferte el mínimo de 300 horas/año (…).

3. Sistemas de gestión de la calidad y de gestión medioambiental: (Máximo 5 puntos).

Se otorgarán 2,5 puntos al licitador que acredite tener implantado un sistema de gestión de calidad conforme a la norma UNE-EN ISO 9001 o sistema de gestión de calidad equivalente, mediante la presentación de un certificado emitido por un organismo independiente acreditado.

Se otorgarán 2,5 puntos al licitador que acredite tener implantado un sistema de gestión medioambiental conforme a la norma UNE-EN ISO 14001 o sistema de gestión medioambiental equivalente, mediante la presentación de un certificado emitido por un organismo independiente acreditado (…)".

Tercero.- El 19 de diciembre de 2019, tuvo entrada en este Tribunal el recurso especial en materia de contratación, formulado por la representación de ASPEL, en el que solicita la nulidad de los pliegos de condiciones de esta contratación por incurrir en los siguientes vicios de nulidad: no admiten la licitación electrónica, se establecen mejoras que no marcan los límites y demás requisitos exigidos en el artículo 145.7, se puntúa poseer cierto certificado de calidad que debe ser considerado criterio de solvencia, no de valoración y por último considera que el presupuesto base de licitación no es suficiente para la correcta ejecución del

La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cov mediante el siguiente código seguro de verificación: 09273970738758758481908

contrato en base a la aplicación del convenio colectivo vigente para el personal de limpiezas.

El 23 de diciembre de 2019, el órgano de contratación remitió el expediente de contratación 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 transpone 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).

Cuarto.- La tramitación del expediente de contratación se encuentra suspendida por Acuerdo de este Tribunal adoptado el 8 de enero de 2020.

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.- Se acredita en el expediente la legitimación activa de ASPEL para la interposición del recurso, al tratarse de una persona jurídica representante de intereses colectivos, *"cuyos derechos e intereses legítimos, individuales o colectivos, se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados, de manera directa o indirecta por las decisiones objeto del recurso"*, (artículo 48 de la LCSP).

Los Estatutos de la Asociación, artículo 4, establecen que ASPEL tiene entre sus fines, *"la integración, representación y defensa de los legítimos intereses de sus miembros y de la actividad empresarial definida en el artículo 3"*, así como *"La representación colectiva de participación y defensa más amplia de sus socios miembros"*.

La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cov mediante el siguiente código seguro de verificación: 09273097387587548 1908

Se acredita igualmente la representación con que actúa el firmante del recurso.

Tercero.- El recurso especial se planteó en tiempo y forma, pues la licitación fue convocada mediante anuncio en el PCSP y en el DOUE de fecha 9 de diciembre de 2019 y puestos en el mismo los pliegos a disposición de los licitadores e interpuesto el recurso, en este Tribunal e 19 de diciembre de 2019, dentro del plazo de quince días hábiles, de conformidad con el artículo 50.1 de la LCSP.

Cuarto.- El recurso se interpuso contra el anuncio de licitación y los pliegos de condiciones que regirán la adjudicación 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.c) de la LCSP.

Quinto.- En cuanto al fondo del recurso se basa en cuatro motivos: la inexistencia de licitación electrónica, el establecimiento de mejoras que no marcan sus límites y demás requisitos exigidos en el artículo 145.7, la puntuación de la implantación de las normas UNE-EN ISO 9001 y UNE-EN ISO 14001 y por ultimo considera que el presupuesto base de licitación no es suficiente para la correcta ejecución del contrato en base a la aplicación del convenio colectivo vigente para el personal de limpiezas.

En cuanto al primero de los motivos aludidos por la recurrente, esto es, la inexistencia de licitación electrónica, argumenta ésta que: *"No se justifica la excepcionalidad de la DA 15ª de la LCSP, que efectivamente establece que la presentación electrónica es obligatoria como norma general, y que esta obligatoriedad solo se puede excepcionar cuando concurra alguna de estas causas tasadas, que deben estar suficientemente motivadas en el Pliego:*

a) Imposibilidad de usar medios electrónicos que no estén 'en general disponibles': No concurre porque tienen a su disposición la Plataforma de Contratación del Estado.

La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/csv mediante el siguiente código seguro de verificación: 6927397073875875481968

b) Necesidad de usar 'formatos de archivo que no pueden ser procesados' o equipos 'ofimáticas especializados de los que no disponen generalmente los órganos de contratación'.
No concurre esta causa pues es un concurso que no exige más que archivos en formato PDF o similar.
c) Cuando se requiera la presentación de 'modelos físicos o a escala': pero no se ajusta a la mecánica de un concurso de servicios".

Invoca la Resolución del TARC de Andalucía nº 192/2019 de 13 de junio y la Resolución del TARC de Castilla y León nº 104/2018 de 22 de octubre, en las que los argumentos esgrimidos por los órganos de contratación respectivos para eximirse de la implantación de la licitación electrónica no son suficientes.

Por su parte el órgano de contratación en su informe al recurso considera que si bien Según lo dispuesto en el apartado 3 de la Disposición Adicional Decimoquinta de la LCSP la presentación de ofertas y solicitudes de participación se llevará a cabo utilizando medios electrónicos, de conformidad con los requisitos establecidos en la mencionada disposición adicional, la propia norma prevé una excepción a esta regla general recogida en el apartado: *"c) Cuando la utilización de medios electrónicos requiera equipos ofimáticos especializados de los que no disponen generalmente los órganos de contratación".*

Alega que: *"En nuestro caso, nos encontramos ante un municipio con una población inferior a los 10.000 habitantes, que no cuenta con los medios ofimáticos especializados de los que no disponen generalmente los órganos de contratación, por lo que concurre la excepción prevista en la letra c) de la Disposición Adicional 15ª.3 de la LCSP".*

Invocan la Resolución nº 931/2018 del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, que permite la presentación de ofertas de manera presencial, aplicando las excepciones previstas en la LCSP *"en el caso de*

La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/csv mediante el siguiente código seguro de verificación: 0927397073875875481906

municipios menores a 20.000 habitantes para los que la Diputación Provincial o en su caso la Comunidad Autónoma uniprovincial no ha desarrollado el sistema necesario, pues el artículo 36. 1 g) de la Ley 7/1985 reguladora de las Bases del Régimen local atribuye a estas Administraciones como competencia obligatoria la prestación de los servicios de administración electrónica en los municipios con población inferior a 20.000 habitantes".

Este Tribunal ya ha tenido ocasión de manifestarse sobre la obligatoriedad de utilización de medios electrónicos para la tramitación de los procedimientos de licitación en diversas resoluciones destacando las nº 166/2018 de fecha 30 de mayo; 185/2018 de fecha 27 de junio; 233/2018 de fecha 25 de julio; 244/2018 de fecha 30 de julio; y 336/2018 de fecha 23 de octubre.

La LCSP, ha implantado un nuevo modelo de licitación pública basado en el uso de medios electrónicos. Esta exigencia viene originada por la necesidad de dar respuesta a las nuevas demandas de la sociedad que persiguen una mayor cercanía de las administraciones a sus ciudadanos, cercanía que debe pasar por garantizar una mayor transparencia y una mejor rendición de cuentas.

La obligatoriedad de la utilización de medios electrónicos se recoge en el propio preámbulo de la Ley cuando dispone: *"debe necesariamente aludirse a la decidida apuesta que el nuevo texto legal realiza en favor de la contratación electrónica, estableciéndola como obligatoria en los términos señalados en él, desde su entrada en vigor, anticipándose, por tanto, a los plazos establecidos a nivel comunitario".*

El núcleo de la regulación normativa relativa a la contratación electrónica, se concentra en las disposiciones adicionales (en adelante D.A.) 15: *"Normas relativas a los medios de comunicación utilizables en los procedimientos regulados en esta Ley"*, D.A. 16: *"Uso de medios electrónicos, informáticos y telemáticos en los*

La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cov mediante el siguiente código seguro de verificación: 09273970738758754881908

procedimientos regulados en la Ley" y D.A 17: *"Requisitos especificos relativos a las herramientas y los dispositivos de recepción electrónica de documentos".*

Concretamente la D.A.15ª de la LCSP señala que: *"3. La presentación de ofertas y solicitudes de participación se llevará a cabo utilizando medios electrónicos, de conformidad con los requisitos establecidos en la presente disposición adicional. No obstante, lo dispuesto en el párrafo anterior, los órganos de contratación no estarán obligados a exigir el empleo de medios electrónicos en el procedimiento de presentación de ofertas en los siguientes casos:*

a) Cuando, debido al carácter especializado de la contratación, el uso de medios electrónicos requeriría herramientas, dispositivos o formatos de archivo especificos que no están en general disponibles o no aceptan los programas generalmente disponibles.

b) Cuando las aplicaciones que soportan formatos de archivo adecuados para la descripción de las ofertas utilizan formatos de archivo que no pueden ser procesados por otros programas abiertos o generalmente disponibles o están sujetas a un régimen de licencias de uso privativo y el órgano de contratación no pueda ofrecerlas para su descarga o utilización a distancia.

c) Cuando la utilización de medios electrónicos requiera equipos ofimáticos especializados de los que no disponen generalmente los órganos de contratación.

d) Cuando los pliegos de la contratación requieran la presentación de modelos fisicos o a escala que no pueden ser transmitidos utilizando medios electrónico".

Pues bien, es aquí en relación con la aplicación e interpretación de estas disposiciones adicionales donde se ha originado una situación de gran inseguridad jurídica derivada de las dispares resoluciones que ha venido adoptando el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (en adelante TACRC) y resto de Tribunales Especiales de Contratación.

La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/sede mediante el siguiente código seguro de verificación: 09273970738758758481908

Antes de comenzar el análisis de los pronunciamientos dictados, debemos partir del estudio del Informe 2/18, sobre Cuestiones sobre la tramitación electrónica de los procedimientos, emitido por la Junta Consultiva de Contratación Pública del Sector Público (JCCPSP) en el que se señala en su consideración jurídica 3ª la clara obligatoriedad de que en el expediente queden suficientemente justificadas (informe específico) las razones concretas que dan lugar a la imposibilidad de usar medios electrónicos.

Manifiesta dicho informe que *"En definitiva, la conclusión es que a partir de la entrada en vigor de la Ley 9/2017 la regla general para la presentación de las ofertas es la utilización de los medios electrónicos, que sólo cede ante los casos tasados previstos en la citada disposición adicional decimoquinta de la Ley 9/2017, debiendo en cualquier caso justificarse la excepción de forma expresa, al exigirse que 'los órganos de contratación indicarán en un informe específico las razones por las que se haya considerado necesario utilizar medios distintos de los electrónicos'. (DA 15ª, apartado 3 y 4 'in fine')"*.

Con posterioridad al Informe anteriormente citado, y en el curso de distintos procedimientos de contratación, se han interpuesto ante el TACRC diversos recursos especiales donde se alega, entre otras cosas, la infracción de la disposición adicional decimoquinta de la LCSP al prever y/o permitir la presentación de las proposiciones por manuales. Pues bien, las resoluciones adoptadas por el Tribunal han sido dispares, incluso ante situaciones similares, consideraciones que han sido superadas con el devenir del tiempo y de las múltiples Resoluciones emanadas por éste y por otros Tribunales Administrativos Especiales de Contratación e incluso del propio TACRC en su Resolución nº 632/2018.

En referencia a la Resolución invocada por el órgano de contratación el TACRC considera que en base a lo dispuesto en el artículo 36. 1 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen local (LRBRL): *"g) La prestación*

La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/csv mediante el siguiente código seguro de verificación: 0927397073875875481908

de los servicios de administración electrónica y la contratación centralizada en los municipios con población inferior a 20.000 habitantes".

En realidad ha sido la Administración del Estado quien a través de su Plataforma de Contratación del Sector Público ha puesto a disposición de la totalidad de los órganos de contratación de forma gratuita una herramienta que permite implantar la licitación electrónica mediante requisitos tan básicos como un dispositivo (móvil, ordenador o Tablet) y una conexión a Internet, exonerando en consecuencia a Diputaciones y/o Comunidades Autónomas de implantar otras herramientas.

Recordemos asimismo que el perfil de contratante del Ayuntamiento de Sevilla la Nueva como el del resto de Entidades Locales está integrado en dicha Plataforma, para lo cual ha tenido que disponer de las adecuadas herramientas informáticas.

En este momento actual la aplicación de la exención a la implantación de la licitación electrónica que recoge la D.A. 15 de la LCSP en su apartado 3 c) ha sido tratada por el TACRC en diversas resoluciones, de entre las cuales destacamos las siguientes:

Resolución nº 853/2019 de 18 de julio de 2019, que indica: *"Pues bien, como quiera que en el informe elevado a este Tribunal por el propio órgano de contratación se reconoce que no concurre ninguno de los supuestos en los que la LCSP permite excluir el empleo de medios electrónicos en el procedimiento de presentación de ofertas, es pacífico que se ha producido la infracción denunciada en el recurso. Y, por ello, la única cuestión que ha de dilucidarse aquí es si esta vulneración supone la nulidad de la cláusula controvertida Además las excepciones tienen carácter reglado, sin capacidad de apreciación alguna para el órgano de contratación, de modo que ha de quedar constancia inequívoca de que se dan los motivos que legalmente permiten exceptuar la obligación legal, y es por ello que las disposición adicional decimoquinta, apartados 3 y 4, de la LCSP imponen expresamente que en estos casos exista en el expediente un informe específico las*

La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cs mediante el siguiente código seguro de verificación: 0927397073875875481908

razones por las que se haya considerado necesario utilizar medios distintos de los electrónicos.

Este informe del órgano de contratación, es un requisito esencial del procedimiento sin el cual no puede exceptuarse la obligación de recibir las ofertas por medios electrónicos. El informe ha de ser motivado, de manera que pueda concluirse de él que se da el supuesto excepcional que impide utilizar los medios electrónicos en la presentación de ofertas, con especificación suficientemente detallada, de las concretas circunstancias y de las características técnicas que, de acuerdo con el supuesto invocado, justifican no acudir a la presentación electrónica".

Resolución nº 869/2018, de 1 de octubre de 2018: *"Pues bien, lo cierto es que del expediente administrativo no resulta un informe específico destinado a la justificación de estas razones, ni las mismas resultan del informe jurídico del Secretario General del Ayuntamiento de Moncada de fecha de 13 de junio de 2018 realizado para esta contratación, lo que determinaría, sin necesidad de entrar al análisis de las razones que hipotéticamente justificarían esta excepción, la infracción del procedimiento establecido en esta disposición. Por lo expuesto, el motivo debe ser estimado".*

En el presente caso, el órgano de contratación a través del informe al recurso especial interpuesto suscrito por el Alcalde Presidente del Ayuntamiento de Sevilla La Nueva esgrime como justificación del incumplimiento de la D.A.15ª la referencia a la Resolución 931/2018 del TACRC y a la imposibilidad material del Ayuntamiento para imponer los procedimientos de licitación por medios electrónicos, sin mayores argumentos justificativos.

No alega ni acota la imposibilidad que invoca. No procediendo a ello, por no existir tal imposibilidad. El apartado C) de la D.A.15 de la LCSP no puede considerarse un comodín para huir del cumplimiento de la norma. Tal y como establece el TARCCyL en su Resolución 104/2018, *"La presentación electrónica de ofertas no exige 'equipos ofimáticos especializados'* de los que

La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cov mediante el siguiente código seguro de verificación: 09273907387587548198 8

no disponen generalmente los órganos de contratación, *sino, al contrario, la LCSP obliga a que los órganos de contratación dispongan de herramientas y sistemas que, con los requisitos específicos exigidos en la D.A. 17 de la LCSP, permitan la presentación de ofertas por medios electrónicos. Por tanto, es una obligación".*

Añadir a este respecto que las necesidades técnicas precisas para adaptar la licitación manual a electrónica se reducen a un ordenador y una conexión por internet, medios que ya ha quedado patente su disposición por el órgano de contratación cuando remite el informe al recurso mediante un documento electrónico y utilizando la sede electrónica para la tramitación del presente recurso, situación que deja cuanto menos perplejo a este Tribunal, que observa como para algunos procedimientos el Ayuntamiento ha sido diligente y goza de medios y para otros en cambio no.

Tiempo ha habido desde que se publicó la Directiva 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 así como la LCSP publicada el 8 de noviembre de 2017, de adaptar los sistemas informáticos para el cumplimiento de la norma.

En resumen, hablamos de un periodo de más de 2 años para que los órganos de contratación se adaptaran a la nueva normativa, siendo inadmisible que se esgrima como justificación del incumplimiento de la obligatoriedad de utilización de medios electrónicos en la licitación la carencia de medios materiales sin mayor justificación.

Es evidente que los pliegos de condiciones que regirán la adjudicación del contrato para la ejecución del servicio de limpiezas de los edificios públicos propiedad del Ayuntamiento de Sevilla La Nueva prescinden total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido por lo que incurren en causa de nulidad según se determina en el artículo 47.1.e) de la Ley 39/2015 de Procedimiento

La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cov
mediante el siguiente código seguro de verificación: 09273970738758758481908

Administrativo Común de las Administraciones Públicas y en el artículo 39 de la LCSP.

Por todo ello debe ser estimado el recurso planteado en cuanto a este motivo procediéndose a declarar la nulidad de los pliegos de condiciones que imponen un procedimiento no electrónico para la licitación.

En cuanto a la posibilidad de establecer mejoras a la oferta y su puntuación como criterio de adjudicación calificado mediante aplicación de fórmulas, el recurrente considera que la ausencia de límites a las bolsas de horas infringe el artículo 145.7 de la LCSP al establecer: *"En el caso de que se establezcan las mejoras como criterio de adjudicación, estas deberán estar suficientemente especificadas. Se considerará que se cumple esta exigencia cuando se fijen, de manera ponderada, con concreción: los requisitos, límites, modalidades y características de las mismas así como su vinculación con el objeto del contrato".*

Evidencia que no se encuentra determinado el límite superior de las posibles horas a ofertar, posibilitando insalvables distorsiones a la hora de puntuar estas partidas. Refiere asimismo el apartado tercero del artículo 136 que impone con carácter general el conocimiento detallado de los criterios de valoración de las ofertas con carácter previo a su presentación.

Invoca varias resoluciones del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales que establecen la necesidad de su justificación, descripción y vinculación al objeto del contrato. Por último invoca las resoluciones de este Tribunal 518/2019 y 519/2019 estimadas por el mismo motivo de recurso.

Por su parte el órgano de contratación considera que toda mejora supone un plus sobre los requisitos fijados en el pliego y una ventaja para la administración. Esta ventaja será mayor cuanto mejor sea la oferta, al igual que en el precio no se

La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cm mediante el siguiente código seguro de verificación: 09273907238758758681908

establece un umbral de saciedad, tampoco debería establecerse en las mejoras propuestas.

Este Tribunal ha adoptado múltiples acuerdos sobre recursos fundamentados en los mismos motivos, valga por todas ellas la más reciente, la Resolución 527/2019, de fecha 19 de diciembre que establece: *"Debe señalarse que la cuestión debatida no es si la mejora se valora con una puntuación mínima y máxima determinada o si las prestaciones están debidamente definidas. El tema crucial es que al no establecerse el número máximo de horas que pueden ofertarse para conseguir los 15 puntos y ponderarse a partir de esa oferta máxima indefinida la puntuación del resto de forma proporcional, puede darse el caso de ofertas absolutamente desproporcionadas en el número de horas que no supongan una mejora real del contrato y además distorsionen la puntuación de las demás y repercutan en la viabilidad de las ofertas, que además no pueden ser consideradas en baja desproporcionada por este concepto, de acuerdo con el PCAP"*.

Este Tribunal en su reciente Resolución nº 518/2019 de 12 de diciembre, matiza su criterio anterior y señala la distorsión que puede producir la hipotética oferta de un número desproporcionado de horas fuera de los mínimos del PPT sobre el resultado final de la clasificación de los licitadores.

En el concreto expediente de Resolución mencionado, se había producido la apertura de las proposiciones y se constató por el Tribunal lo siguiente: *"Cabe observar que existe notable varianza en los valores consignados, existiendo algunos bastante disimétricos y desproporcionados en relación con las horas totales de cada grupo de categorías (limpiador y otras categorías) para los dos lotes. Las ofertas van de 290 a 3000 y de 550 a 2000. Aunque, en el caso de los limpiadores la oferta no sobrepasa normalmente licitador el 10% del número total de horas actualmente existente de cada lote, en el supuesto del cristalero/peón especialista sí puede apreciarse un número totalmente desproporcionado de horas adicionales ofertadas en relación con las actualmente existentes en algún licitador, que casi las iguala,*

La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/csv mediante el siguiente código seguro de verificación: 0927307073875875481908

ofertando casi el 100 por 100 de los mínimos, lo que hace muy problemático considerar que alguna vez esas horas van a ser objeto de utilización. Independientemente de ello, con la plantilla arriba consignada y con la jornada semanal de la misma no es posible dentro de los términos legales ofertar tantas horas adicionales. A tenor del artículo 35 del Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, el número máximo de horas extraordinarias en cómputo anual para los trabajadores con jornada ordinaria es de 80 y disminuye proporcionalmente a la disminución de la jornada. Con 4 trabajadores limpia cristales/otras categorías en el lote 1 con jornadas además parciales es un brindis al sol ofertar 2000, 1500, incluso 550 horas adicionales (que son extraordinarias porque exceden de su jornada ordinaria). En el lote 2, en otras categorías (no todos limpia cristales) figuran tres personas que también es legalmente imposible, que asuman la cantidad de horas ofertadas por todos los licitadores, salvo el licitador que oferta 325".

Por lo tanto se concluye: *"Entiende este Tribunal que en este caso concreto la asignación de puntos por 'horas adicionales' no es ponderada sobre el total (30 sobre 100), y no se fijan los límites cuantitativos de la misma, tanto en cuanto al número de horas adicionales posibles a ofertar sobre los mínimos del PPT, como en cuanto a la distribución de puntos por esas horas adicionales, que es directamente proporcional. Así, por ejemplo, la oferta de 3.000 horas de limpiadores en el lote 2 supone ya 15 puntos sobre 100, mientras la de 290 supone 1,45 puntos. Todo ello sin que exista garantía alguna de que esas horas adicionales ofertadas sea necesarias o se vayan a emplear".*

Resulta evidente, como se dice en la propia Resolución, que corresponde al órgano de contratación fijar las necesidades a satisfacer con el contrato y el modo de verificarlos (artículo 28 LCSP) y, dentro de ello, realizar una proyección sobre las horas adicionales necesarias en base a la experiencia existente en la ejecución de este tipo de contrato, no dejar la determinación de las mismas al albur de las ofertas de los propios licitadores.

La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/csv mediante el siguiente código seguro de verificación: 0927397073875875481988

Siguiendo ese criterio, a juicio del Tribunal, en este caso la definición de la mejora en número de horas adicionales sin determinar un máximo admisible, supone el establecimiento de un criterio de valoración automático que no posee la concreción requerida por la LCSP.

Como ya se ha evidenciado la no fijación de umbrales máximos para las ofertas de estas horas adicionales previsiblemente distorsionará las proposiciones de los licitadores y puede poner en riesgo la correcta ejecución del contrato, por lo que el recurso debe estimarse por este motivo.

Como tercer motivo de recurso la recurrente considera que la implantación de Normas ISO no tiene vinculación con el objeto del contrato sino con la propia empresa que las tiene implantadas, por eso estas normas deben ser tratadas como forma de acreditar la solvencia y nunca como criterios de valoración.

Invoca distintas resoluciones de Tribunales Especiales llegando a exponer la doctrina unánime de inadmisión de la implantación de Normas ISO en las empresas como criterios de adjudicación.

El órgano de contratación por su parte se limita a invocar la Resolución 786/2019 de fecha 11 de julio del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales que viene a suavizar la inicial inadmisión de las normas de calidad como criterio de valoración.

Es necesario destacar que cada Tribunal Especial en materia de contratación y ante cada caso concreto resolverá como considere más adecuado, no considerándose las resoluciones sentencias y menos aún jurisprudencia. Ante este inicial prólogo, se ha de advertir que la resolución citada precisamente se vuelve contra el órgano de contratación, al considerar que la calidad en la gestión medioambiental no está vinculada al objeto de un contrato de limpieza. Sin embargo

La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cov mediante el siguiente código seguro de verificación: 09273970738758481908

la utilización de productos suministrados por empresas que tengan implantadas estas normas de calidad sí podrían ser una condiciones especial de ejecución.

En este momento es preciso recurrir a la doctrina de este Tribunal, coincidente con la del resto de Tribunales en cuanto a la cuestión planteada, valiendo por todas la reciente Resolución 54/2019 de 6 de febrero: *"Señala la Resolución del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales 939/2018 de 11 de octubre: 'Pues bien, lo cierto es que este Tribunal viene reiterando la imposibilidad de utilizar certificados de calidad como criterios de adjudicación, debiendo ser empleados los mismos como criterios de solvencia, tal y como se regulan en la LCSP, y en los textos legales precedentes'. En la reciente Resolución 405/2018 de 23 de abril, glosábamos la doctrina sentada sobre esta cuestión: 'Al respecto, y como bien apunta el recurrente, habremos de estar a la consolidada doctrina de este Tribunal acerca de la improcedencia de configurar los certificados de calidad y de cumplimiento de normas de gestión ambiental como criterio de adjudicación de los contratos'. Así, en la Resolución nº 476/2016 de 17 de junio, razonábamos sobre este particular lo siguiente: 'A estos efectos, debe recordarse que este Tribunal ha elaborado una ya consolidada doctrina sobre la improcedencia de configurar los certificados de calidad como criterio de adjudicación de los contratos'. Así, en la Resolución 628/2015 se ha dicho sobre este particular: << Siguiendo en este punto las Resoluciones 255/2015, de 23 de marzo, y 906/2014, de 12 de diciembre, el Tribunal ha reiterado (cfr.: Resoluciones 143/2012, 223/2012, 461/2013, 113/2014, 129/2014 y 782/2014), en consonancia con el parecer de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa (Informe 29/2010), que <u>los certificados de cumplimiento de normas de garantía de calidad y de gestión ambiental</u> a los que se refieren los artículos 80 y 81 TRLCSP son modos de acreditar la solvencia técnica de las empresas, o, si se prefiere, su aptitud para ejecutar el contrato, con lo que, por ser tales, no pueden ser empleados como criterio de valoración de las ofertas (cfr.: Sentencias TJCE de 19 de junio de 2003 – asunto C-315/01-, 24 de enero de 2008 –asunto C-532/06-y 12 de noviembre de 2009 – asunto C-199/07-; sentencia TJUE de 9 de octubre de 2014 –asunto C-*

La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cov mediante el siguiente código seguro de verificación: 09273097387587548190B

641/13-; Resoluciones de este Tribunal 187/2012, 220/2012, 290/2012, 189/2014 y 295/2014). Ello es consecuencia de la existencia de dos fases diferenciadas en el procedimiento de licitación, cada una sometida a reglas propias (cfr.: artículos 160.1 y 165.1 TRLCSP y 44.1 Directiva 2004/18/CE; Sentencias TJCE de 20 de septiembre de 1988 –asunto C-31/87-; Resoluciones de este Tribunal 187/2012 y 220/2012): en la primera, se trata de comprobar la aptitud de los licitadores para asegurar que estos pueden ejecutar la prestación objeto de contrato (Sentencias TJCE de 2 de diciembre de 1999 –asunto C-176/98-y TJUE de 18 de octubre de 2012 –asunto C-218/11); en la segunda, lo único relevante es la oferta que los admitidos presentan, no las condiciones subjetivas de quien la presenta y que no guarden relación con la prestación objeto del contrato (cfr: Sentencias TJCE de 18 de octubre de 2001 –asunto C-19/00-, de 27 de octubre de 2005 –asunto C-234/03; Resoluciones de este Tribunal 264/2012 y 189/2014). Solo cabe atender a estos extremos subjetivos de la empresa cuando puedan redundar en mejor provecho de la oferta, tal y como sucede, por ejemplo, con una mayor adscripción de medios personales o materiales a la ejecución del contrato que los reputados imprescindibles (cfr.: Resoluciones de este Tribunal 264/2012, 514/2013, 644/2013, 10/2014 y 198/2014).

En este mismos sentido, la Sentencia del TJCE de 28 de marzo de 1995 (asunto C-324/93) admitió la posibilidad de emplear como criterio de adjudicación la capacidad de las empresas para asegurar de manera fiable y constante el abastecimiento de un determinado estupefaciente (…). En la medida de que el PCAP valora como criterio de adjudicación la acreditación por las empresas licitadoras de determinadas normas ISO, las cuales, conforme a lo indicado, han de operar como criterio de acreditación de la solvencia en la fase previa de selección, se ha de concluir que el Pliego resulta en este punto contrario a la doctrina y a la jurisprudencia expuestas>> (…). El Tribunal no comparte la argumentación sostenida por el órgano de contratación en cuanto a que la nueva LCSP haya variado el régimen anterior permitiendo ahora utilizar los certificados de calidad como criterios de adjudicación. Según el órgano de contratación, el hecho de que se

La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cpo mediante el siguiente código seguro de verificación: 0927397073875875481908

haya introducido en el artículo 145.2 de la LCSP la calidad como criterio de adjudicación avalaría referir los criterios de adjudicación a certificados de calidad que se encuentren vinculados con el objeto del contrato y no con las características de los licitadores. Se remite el órgano de contratación al Informe 56/04, de 12 de noviembre de 2004 de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa. Pues bien, el informe de la Junta Consultiva es anterior a la doctrina mantenida por este Tribunal, por lo que no introduce ningún elemento nuevo que no hubiera sido tenido en cuenta con anterioridad. Por otro lado, la nueva LCSP no introduce ninguna novedad en la regulación de los criterios de adjudicación en lo referente a la admisión como tal de estar en posesión de determinados certificados de calidad o de gestión ambiental, la cual, sin embargo, podría haber aprovechado la ocasión para introducir la posibilidad que se invoca expresamente. Frente a ello, hay que tener en cuenta que la Directiva 2004/18/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 31 de marzo de 2004, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de obras, de suministro y de servicios, ya se refería a la calidad como criterio de valoración en su artículo 53, como no podía ser de otra forma manera; y en similares términos lo hizo la Ley de Contratos del 2007, así como el texto refundido de 2011, en su artículo 150.1. En definitiva, al introducirse en el PCAP como criterio de adjudicación la aportación de certificados de cumplimiento de normas de calidad y de gestión ambiental se infringe la doctrina establecida al efecto en la interpretación de la normativa de aplicación, por lo que debe estimarse este punto del recurso.

En contra de lo expuesto por el recurrente, el requisito de la vinculación al objeto del contrato se ha venido entendiendo en el sentido de que los criterios de adjudicación deben referirse a los aspectos de la oferta, es decir, a las condiciones bajo las que los licitadores proponen la ejecución de la prestación contratada. En cambio, no caben como criterios de adjudicación los aspectos relativos a la capacidad técnica, económica o profesional de los licitadores, especialmente los referidos a las características de la empresa, los cuales sólo son aceptables como criterios de determinación de la solvencia. Efectivamente, los certificados transcritos

La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cvy mediante el siguiente código seguro de verificación: 09273970738758754819008

no determinan a priori cómo va a ser ejecutada la prestación por el adjudicatario, sino su cualificación técnica para llevarla a cabo.

La Sentencia del Tribunal de Justicia de la UE (Sala Primera), de 24 de enero de 2008 (Asunto C-532/06, Lianakis y otros), declaró que se excluyen como 'criterios de adjudicación' aquellos criterios que no van dirigidos a identificar la oferta económicamente más ventajosa, sino que están vinculados, en esencia, a la apreciación de la aptitud de los licitadores para ejecutar el contrato en cuestión.

De acuerdo con lo anterior, es doctrina unánime de los Tribunales administrativos de recursos contractuales que los certificados de aseguramiento de la calidad no pueden utilizarse como criterios de adjudicación, aunque pueden exigirse como requisito de solvencia técnica (baste citar, las Resoluciones 65/2013, 29/2015 y 30/2015 de este Tribunal, la Resolución 40/2011, de 14 de julio, del Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid, el Acuerdo 84/2015 del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Aragón, la Resolución 105/2015 del Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía, las Resoluciones 906/2014, de 12 de diciembre, y 255/2015, de 23 de marzo, del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, y la Resolución 76/2015, de 15 de julio, del titular del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi".

Por todo ello se estima el recurso en cuanto a este motivo.

El último motivo de recurso planteado por ASPEL se refiere a la insuficiencia del presupuesto base de licitación, considerando que este contrato mayoritariamente de mano de obra, debe cumplir fielmente con la subrogación del personal que venía prestando el servicio así como con los salarios establecidos en el convenio colectivo sectorial en vigor que concretamente es el Convenio Colectivo de Limpiezas de Edificios y Locales de la Comunidad de Madrid suscrito el 10 de diciembre de 2018 y publicado en el Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid el 23 de marzo de 2019. La vigencia de este convenio es desde el año 2018 al 2021.

La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cov mediante el siguiente código seguro de verificación: 09273907387587548 1908

Considera el recurrente que el presupuesto base de licitación que consta en el PCAP no contempla los actuales salarios de los limpiadores y encargado, no contempla las actualizaciones de dichos salarios ya pactada, hasta el año 2021, ni la posible desviación que las subidas salariales que en los años 2022 ,2023 y 2024 puedan producirse. No contempla diversos conceptos salariales tales como antigüedad, plus de convenio ni sustituciones por disfrute por los titulares de los 6 días por asuntos propios que reconoce el convenio. Tampoco contempla por último el coste de la bolsa de horas para trabajos extraordinarios solicitada como requisito mínimo.

Efectúa un cálculo con el siguiente detalle:

Horas/año		Coste 2020	Coste 2021	Coste 2022	Coste 2023	Coste 2024
13.716,00	COSTES SALARIOS	164.317,68	168.295,32	168.295,32	168.295,32	168.295,32
Encargado	Diferencia de categoría	2.125,99	2.180,66	2.180,66	2.180,66	2.180,66
	Antigüedad	17.021,31	18.092,88	20.493,52	21.370,99	22.442,57
Art. 25 K	Asuntos propios	4.422,12	4.529,17	4.529,17	4.529,17	4.529,17
600	Horas mínimas trab. Ext.	7.188,00	7.362,00	7.362,00	7.362,00	7.362,00
300	Horas mínimas limpieza cristales	3.594,00	3.681,00	3.681,00	3.681,00	3.681,00
	Coste salarial	198.669,10	204.141,03	206.541,67	207.419,14	208.490,72
TOTAL COSTE SALARIAL 5 AÑOS DE CONTRATO (Sin revisión salarial años 2021,2022, 2023 y 2024)						1.025.261,64

Invoca para argumentar su pretensión el literal del artículo 100.2 de la LCSP, así como distintas resoluciones de los Tribunales Administrativos sobre la necesariedad de adecuación del presupuesto base a los precios de mercado y el desglose de costes con especial incidencia en aquellos servicios de mano de obra masiva.

La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/sv mediante el siguiente código seguro de verificación: 09273970738758548908

Por su parte el órgano de contratación manifiesta que en los documentos que conforman el expediente se desglosa el presupuesto base de licitación correctamente, siendo la recurrente la que yerra en sus cálculos.

Efectivamente la memoria técnica de necesidad de la contratación desglosa el presupuesto base de licitación de la siguiente forma:

Presupuesto base de licitación	COSTES DIRECTOS	770.490,44€
	Gastos de Personal	675.943,27€
	Consumibles (5,0%)	33.797,16€
	Bolsa de horas extraordinarias	40.500,00€
	Bolsa de horas cristales dificil acceso	20.250,00€
	COSTES INDIRECTOS	30.819,62€
	Subtotal	801.310,06€
	BENEFICIO INDUSTRIAL	48.078,60€
	TOTAL	849.386,66€

Siendo:

- Número de horas de servicio: 13.915.
- Coste hora extraordinaria: 13,50 euros.
- Consumibles 5%.
- Costes indirectos 4%.
- Beneficio Industrial 6%.
- Coste personal propuesto anual:
  - Salario Bruto : 101.264,91 euros.
  - Coste SS: 33.923,74 euros.
  - Coste empresa total: 132.188,65 euros.

A la vista de las cifras calculadas por el Ayuntamiento de Sevilla La Nueva supone que el coste hora de limpiador es de 9,72 euros en hora ordinaria y 13,50

La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cce mediante el siguiente código seguro de verificación: 0927397073875875481908

euros en hora para trabajos extraordinarios, no habiendo computado las posibles revisiones salariales de los años 2022, 2023 y 2024 ni otros conceptos retributivos como la antigüedad o sustituciones.

Este Tribunal ha comprobado en el Convenio Colectivo en vigor que el precio hora para el año 2020 asciende en la categoría de limpiador y en base diaria a 27,93 euros más plus de convenio de 6,38 euros, más los costes de seguridad social a cargo del empleado y del empleador que finalmente sitúan el coste hora de limpiador en 11,98 euros.

Por todo ello y tomando el mismo método de cálculo de precio que el órgano de contratación, tendríamos:

Presupuesto base de licitación	COSTES DIRECTOS	921.215,66 €
	Gastos de Personal	833.508,50 €
	Consumibles (5,0%)	33.797,16 €
	Bolsa de horas extraordinarias	35.940 €
	Bolsa de horas cristales difícil acceso	17.970.00 €
	COSTES INDIRECTOS	36.848,63 €
	Subtotal	958.064,29 €
	BENEFICIO INDUSTRIAL	57.483,86 €
	TOTAL	1.015.548,15 €

Sin contemplar en este presupuesto la antigüedad de los trabajadores, el coste de sustitución de los trabajadores que gocen de libranza por asuntos propios y la previsión de subida salarial de los años que quedan fuera de convenio pero son propios de ejecución del contrato, arroja un déficit de 166.161,49 euros muy superior a la consignación por beneficio industrial, por lo cual el PCAP infringe lo establecido en el artículo 100.2 de la LCSP.

La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.es/cov mediante el siguiente código seguro de verificación: 09273970738758548190 8

Por todo ello, el presupuesto base de licitación es del todo insuficiente y no se ajusta ni al precio de mercado ni a lo establecido en materia salarial en el Convenio Colectivo sectorial, por lo que se estima este motivo de recurso.

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 de Asociación Profesional de Empresas de Limpieza ASPEL contra el anuncio de licitación y los pliegos de condiciones correspondientes al contrato de "Servicios de Limpieza de Edificios propiedad del Ayuntamiento de Sevilla la Nueva" número de expediente 1270/2019, anulando el procedimiento de licitación en base a los argumentos recogidos en el fundamento quinto de derecho de esta Resolución.

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 sanción prevista en el artículo 58 de la LCSP.

Tercero.- Dejar sin efecto la suspensión acordada el 8 de enero de 2020, por este Tribunal.

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

La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cov mediante el siguiente código seguro de verificación: 0027397073875875481908

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.

De conformidad con el artículo 57.4 de la LCSP, el órgano de contratación deberá dar conocimiento a este Tribunal de las actuaciones adoptadas para dar cumplimiento a esta resolución.

LA SECRETARIA DEL TRIBUNAL

Firmado digitalmente por ANA MARÍA REVENGA ORTEGA
Organización: COMUNIDAD DE MADRID
Fecha: 2020.01.21 15:32:44 CET
Huella dig.: 15f1e47915c97549456325 2d0d8ce347aaae43c3

La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/csv mediante el siguiente código seguro de verificación: 0927397073875875481908