

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

En Madrid, a 23 de octubre de 2018.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por don J.I.M.A., en representación de la empresa Persone Outsourcing, S.L., (Persone) contra los Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares del contrato de “Servicios de personal de taquilla, porteros, acomodadores, y carga/descarga del MIRA TEATRO y otros espacios del municipio con programación del Patronato Municipal de Cultura del Ayuntamiento de Pozuelo de Alarcón” número de expediente 2018/PA/000044 este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Mediante anuncio publicado el día 18 de septiembre de 2018, en el Perfil de contratante, integrado en la Plataforma de Contratación del Sector Público, se convocó la licitación del contrato de referencia mediante procedimiento abierto con pluralidad de criterios de adjudicación.

El valor estimado de contrato asciende a 218.160 euros y su plazo de duración es de un año con posibilidad de prórroga por otro año más.

A la licitación se han presentado siete empresas. Con fecha 8 de octubre de 2018 se procede a la apertura del sobre 1 que contiene la documentación administrativa, tras lo cual se excluye a dos empresas.

Segundo.- Interesa respecto al presente recurso los criterios de adjudicación que se establecen en el PCAP en su cláusula 15 del Anexo 1 y que son:

“ESTABILIDAD EN EL EMPLEO: de 0 a 20 puntos.

Se valorará la mayor cantidad de fijos en la empresa licitadora de los trabajadores presentados para este servicio (...).

La documentación que los licitadores deben de presentar para acreditar este criterio son los contratos de trabajo de los trabajadores presentados para este servicio.

El personal del que se acredite la condición laboral (fijo o no fijo) en la empresa, debe de ser el encargado de ejecutar el contrato.

FORMACIÓN EN MATERIA DE SEGURIDAD Y SALUD EN EL TRABAJO: de 0 a 11 puntos.

Este criterio se valorará hasta un total de 11 puntos. A efectos de la valoración se tendrá en cuenta:

Mayor número de horas de cursos de formación en materia de seguridad y salud en el trabajo recibidos por los trabajadores presentados para este servicio”.

Tercero.- El 2 de octubre de 2018 tuvo entrada en el registro de este Tribunal el recurso especial en materia de contratación, formulado por la representación de Personae en el que solicita la nulidad de los PCAP por considerar que la aportación de contratos fijos o no del personal que se adscribirá a la ejecución del contrato, así como sus *curriculae* y la formación en materia de seguridad en el trabajo, a los licitadores, en lugar de al adjudicatario, incurre en una vulneración de los principios de igualdad entre licitadores, considerando que en este caso, hubiera correspondido

la solicitud de un compromiso de adscripción de determinado personal, que se convertirá en contratación para aquel licitador que al final resulte adjudicatario.

El 10 de octubre 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 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 (LCSP).

En su informe al recurso considera que Persone ha cometido un error de apreciación, toda vez que sus alegaciones hubieran sido correctas si los requisitos mencionados integraran la solvencia requerida, pero no lo son al tratarse de criterios de adjudicación. Criterios que además se consideran cualitativos a la luz del artículo 145.2 de la LCSP.

Cuarto.- Con fecha 10 de octubre de 2018, el Tribunal acordó mantener la suspensión del expediente de contratación producida como consecuencia de lo dispuesto en el artículo 53 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 es potencial licitador, *“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”* (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 el anuncio de licitación y los PCAP fueron publicados y puestos a disposición de los licitadores el 18 de septiembre de 2018 en la Plataforma de Contratación del Sector Público e interpuesto el recurso, en el registro de este Tribunal el 2 de octubre de 2018, dentro del plazo de quince días hábiles, de conformidad con el artículo 50.1 de la LCSP.

Cuarto.- El recurso se ha interpuesto contra los Pliegos de Cláusulas Administrativas 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.- Por cuanto respecta al fondo del recurso debe indicarse que éste se ha interpuesto contra los criterios de valoración de las ofertas que se contienen en la cláusula 15 del Anexo 1 de los PCAP.

El recurrente alega que el PCAP exige la aportación de contratos de trabajo en vigor, curriculae profesionales de las personas contratadas y determinadas acciones formativas para los trabajadores. Estas exigencias solo deberían requerirse a aquel que resulte adjudicatario, toda vez que en este momento inicial de la licitación, no pueden aportarse estas documentaciones sin la certeza de ser al final el adjudicatario del contrato, al ser en este momento cuando se procederá a la contratación del personal que ejecutará el servicio. De tal forma que un compromiso de adscripción sería suficiente en este momento, que posteriormente se tornará en aportación de documentación concreta para el adjudicatario del servicio.

El órgano de contratación en su informe considera que las alegaciones de la recurrente parten de un error de apreciación. Estimando válidos sus argumentos si la

aportación de esta documentación probara la solvencia requerida en los PCAP, pero no si son motivo de puntuación de conformidad con los criterios de valoración.

Indica así mismo que los criterios de valoración basados en condiciones sociales son no solo admitidos, sino establecidos en el artículo 145.2 de la LCSP y considerados como acreditativos de la calidad de la oferta, por lo cual considera válidos su aplicación en la presente licitación.

En primer lugar yerra la recurrente al considerar las exigencias del PCAP como requisito de solvencia, ya que se trata de criterios de adjudicación como claramente se desprende sin necesidad de ulterior interpretación de la redacción literal de la cláusula 15 del Anexo 1, más adelante reproducido.

En su consideración como criterios de adjudicación cabe señalar que el artículo 145.2.1 párrafo 1 de la LCSP indica que el órgano de contratación establecerá criterios cualitativos que podrán ser entre otros, indica el apartado 2, las condiciones sociales del personal que ejecute el contrato, enumerando determinados aspectos de mejora social de los trabajadores que participen en el ciclo de producción objeto del contrato. Dicha enumeración de los criterios de adjudicación que pueden incluirse en un contrato no son un *numerus clausus*, siendo admisibles si cumplen los requisitos siguientes:

“Artículo 145.5. Los criterios a que se refiere el apartado 1 que han de servir de base para la adjudicación del contrato se establecerán en los pliegos de cláusulas administrativas particulares o en el documento descriptivo, y deberá figurar en el anuncio que sirva de convocatoria de la licitación, debiendo cumplir los siguientes requisitos:

a) En todo caso estarán vinculados al objeto del contrato, en el sentido expresado en el apartado siguiente de este artículo.

b) Deberán ser formulados de manera objetiva, con pleno respeto a los principios de igualdad, no discriminación, transparencia y proporcionalidad, y no

conferirán al órgano de contratación una libertad de decisión ilimitada.

c) Deberán garantizar la posibilidad de que las ofertas sean evaluadas en condiciones de competencia efectiva e irán acompañados de especificaciones que permitan comprobar de manera efectiva la información facilitada por los licitadores con el fin de evaluar la medida en que las ofertas cumplen los criterios de adjudicación. En caso de duda, deberá comprobarse de manera efectiva la exactitud de la información y las pruebas facilitadas por los licitadores.

6. Se considerará que un criterio de adjudicación está vinculado al objeto del contrato cuando se refiera o integre las prestaciones que deban realizarse en virtud de dicho contrato, en cualquiera de sus aspectos y en cualquier etapa de su ciclo de vida, incluidos los factores que intervienen en los siguientes procesos: a) en el proceso específico de producción, prestación o comercialización de, en su caso, las obras, los suministros o los servicios, con especial referencia a formas de producción, prestación o comercialización medioambiental y socialmente sostenibles y justas; b) o en el proceso específico de otra etapa de su ciclo de vida, incluso cuando dichos factores no formen parte de su sustancia material”.

Tal y como se señala en la Resolución número 333/2018, de 17 de octubre, de este Tribunal: *“El artículo 145 de la LCSP permite incorporar, al cambiar el paradigma de vinculación al objeto del contrato, criterios estratégicos entre sus criterios de adjudicación”.*

No es necesario que las mejoras en la calidad del empleo deban repercutir en la marcha de la ejecución de las prestaciones objeto del contrato, basta que se refieran a aspectos influyentes del proceso de la prestación para que adquieran la nota de vinculación con su objeto. En el caso que nos ocupa, además, estamos ante un contrato basado en la mano de obra, para cuya valoración se atiende a la estabilidad del empleo y formación a los trabajadores en materia de riesgos laborales criterios recogidos textualmente en el artículo 145.2.

El criterio de adjudicación utilizado por el órgano de contratación no vulnera la objetividad que el artículo 145.5 b) de la LCSP establece como característica de éstos, en tanto en cuanto, el personal solicitado pertenece a categorías profesionales generales, no específicas de un servicio concreto, la formación puntuable es básica en cualquier trabajador y la estabilidad en el empleo es una condición social reconocida como criterio de adjudicación en la misma norma ya reiteradamente nombrada, en consecuencia no vulnera los principios de igualdad y no discriminación entre los licitadores y los principios de transparencia y proporcionalidad para la elaboración de la oferta.

A la vista de lo expuesto este Tribunal considera conformes a derecho los criterios de valoración establecidos por el órgano de contratación en los PCAP recurridos y en consecuencia se propone la desestimación del 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.- Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por don J.I.M.A., en representación de la empresa Persone Outsourcing, S.L., (Persone) contra los Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares del contrato de “Servicios de personal de taquilla, porteros, acomodadores, y carga/descarga del MIRA TEATRO y otros espacios del municipio con programación del Patronato Municipal de Cultura del Ayuntamiento de Pozuelo de Alarcón” número de expediente 2018/PA/000044.

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.- 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.

LA PRESIDENTA DEL TRIBUNAL