

Recursos nº 364 y 373/2018
Resolución nº 373/2018

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

En Madrid, a 5 de diciembre de 2018.

VISTOS los recursos especiales en materia de contratación interpuestos por doña M.G.V.A., en representación de la empresa Interserve Facilities Services S.A.I. (Interserve), y por don F.J.N.R., en nombre y representación de la empresa Anglon Servicios Integrales S.L. (Anglon), contra el Acuerdo de la Mesa de contratación de 10 de octubre de 2018, por la que se excluye a ambas empresas de la licitación del contrato de servicios “Limpieza de colegios y edificios adscritos al Distrito de Puente de Vallecas” número de expediente 300/2018/00494 este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Mediante anuncio en el DOUE de fecha 13 de septiembre de 2018 y en el Perfil de contratante del Distrito de Puente de Vallecas del Ayuntamiento de Madrid de fecha 12 de septiembre de 2018, se convocó la licitación del contrato de referencia mediante procedimiento abierto con pluralidad de criterios de adjudicación y dividido en dos lotes.

El valor estimado de contrato asciende a 13.554.441,78 euros. La duración del

contrato es de dos años

Interesa destacar a los efectos de resolución del presente recurso el apartado 8 del anexo 1 a los Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares (PCAP):

“8.- Solvencia económica, financiera y técnica. (Cláusulas 13, 14, 15 y 27)

Procede: Sí

El empresario podrá acreditar su solvencia indistintamente mediante su clasificación en el grupo o subgrupo de clasificación y categoría de clasificación correspondientes al contrato o bien acreditando el cumplimiento de los requisitos específicos de solvencia exigidos en el anuncio de licitación.

Se podrá acreditar la solvencia indistintamente mediante:

1.- Clasificación: Grupo: U Subgrupo: 1 Categoría: 5

2.- Requisitos específicos de solvencia:

2.1.- Solvencia económica y financiera: 87.1. Apartado a) El volumen anual de negocios del licitador referido al año de mayor volumen de negocio de los tres últimos concluidos deberá ser al menos de 2.557.951,87 euros, (IVA excluido) que se acreditará por medio de sus cuentas anuales aprobadas y depositadas en el Registro Mercantil. Si el empresario no estuviera inscrito en dicho registro, por las depositadas en el registro oficial donde deba estar inscrito. Los empresarios individuales no inscritos en el Registro Mercantil acreditarán su volumen anual de negocios mediante sus libros de inventarios y cuentas anuales legalizados por el Registro Mercantil.

2.2- Solvencia técnica o profesional: 90.1. Apartado a) Una relación de los principales servicios o trabajos realizados en los últimos tres años que incluya IMPORTE, FECHA, Y DESTINATARIO, público o privado, de los mismos, realizados en el curso de los últimos 3 años avalados por los oportunos certificados necesarios para acreditar la realización de servicios de similar naturaleza al del objeto del contrato. IMPORTE: 1.351.983,25 euros. (IVA excluido) Se tomará como criterio de correspondencia entre los servicios ejecutados por el empresario y los que constituyen el objeto del contrato, la pertenencia al mismo CPV o equivalente.

2.3- Artículo 90.1.e. Títulos académicos y profesionales.

Los licitadores deberán incluir el Curriculum Vitae junto a la vida laboral del coordinador/a del contrato con una experiencia mínima de 10 años en gestión de servicios de similares características a los del objeto del contrato. Igual documentación debe aportarse del suplente.

No se requiere la clasificación del empresario de conformidad con lo establecido en el Art 77.1.b. para los contratos de servicios”.

Interesa también destacar la cláusula quinta del Pliego de Prescripciones Técnicas que establece:

“MEDIOS HUMANOS.

(...) Coordinador/a. Además del personal relacionado en el punto anterior, la adjudicataria deberá disponer para el cumplimiento del objeto del contrato, de un/a Coordinador/a, con experiencia mínima de 10 años en gestión de servicios de limpieza de equipamientos de similares características a los que son objeto del contrato. Igualmente deberá contar con un suplente desde el inicio del contrato para los casos de ausencia temporal, vacaciones, etc. Deben presentarse los Curriculum Vitae del coordinador/a y suplente por las empresas licitadoras en el sobre de documentación administrativa.

El/la Coordinador/a será el responsable de la buena gestión del contrato y el interlocutor con el Distrito. Ejercerá las funciones de control, supervisión y gestión técnica de los recursos propios de la empresa adjudicataria. Coordinará al personal adscrito al servicio y redactará los informes necesarios para que el Distrito esté perfectamente informado del cumplimiento de las prescripciones establecidas en el presente Pliego.

Se reunirá como mínimo una vez al mes con el/la responsable del Contrato en el Distrito, o quién éste designe, para la supervisión del servicio, independientemente de que la presencia del mismo podrá ser requerida en cualquier momento durante la ejecución del contrato.

El/la Coordinador/a será sustituido por el suplente con motivo de ausencia temporal por vacaciones, permisos o bajas, etc.”.

Segundo.- A la licitación se han presentado seis ofertas al lote 1 y cinco ofertas al lote 2, entre las que se encuentran las recurrentes que participaban en los dos lotes.

Con fecha 3 de octubre la Mesa de contratación califica la documentación aportada por las licitadoras solicitando su subsanación a todas ellas y concretamente a las recurrentes en referencia a los currículos del coordinador del servicio y su suplente que son acreditativos de la solvencia técnica requerida en los PCAP.

A la vista de la documentación aportada la Mesa de contratación en su sesión de 10 de octubre acuerda excluir a las recurrentes por falta de acreditación de la solvencia técnica en relación con los méritos solicitados a los profesionales que serán adscritos a la ejecución del contrato con la categoría de coordinador y suplente de este.

Tercero.- El 12 de noviembre de 2018 tuvo entrada en el registro de este Tribunal recurso especial en materia de contratación, formulado por la representación de Interserve, en el que solicita sea admitida su oferta y se consideren suficientes los currículos aportados y con ello probada la solvencia técnica solicitada en los PCAP.

El 2 de noviembre de 2018 tuvo entrada en el registro del Distrito de Puente de Vallecas recurso especial en materia de contratación, formulado por la representación de Anglon, en el que solicita sea admitida su oferta y se consideren suficientes los currículos aportados y con ello probada la solvencia técnica solicitada en los PCAP.

El 16 de noviembre de 2018 el órgano de contratación remitió el recurso de la recurrente junto con 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 (LCSP)

con igual contenido y por duplicado a efectos de cumplimentar cada uno de los recursos.

Cuarto.- Con fecha 15 de noviembre 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.

Quinto.- La Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso al resto de interesados, en cumplimiento de la previsión contenida en el artículo 56.3 de la LCSP, concediéndoles un plazo, de cinco días hábiles, para formular alegaciones. Finalizado el plazo se ha recibido escrito presentado por la representación de Limpiezas Crespo S.L., de cuyo contenido se dará cuenta en los fundamentos de derecho.

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.- Los recursos han sido interpuestos por personas legitimadas para ello, al tratarse de personas jurídicas excluidas de la licitación “*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 artículo 57 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, establece que el órgano

administrativo que inicie o tramite un procedimiento, cualquiera que haya sido la forma de su iniciación, podrá disponer su acumulación a otros con los que guarde identidad sustancial o íntima conexión. Asimismo, el artículo 13 del Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales aprobado por Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, establece que *“Podrá acordarse la acumulación de dos o más recursos en cualquier momento previo a la terminación, tanto de oficio como a solicitud del recurrente o de cualquiera de los interesados comparecidos en el procedimiento”*.

La acumulación de diversos recursos administrativos constituye una facultad del órgano competente para su resolución que puede acordar de propia iniciativa. Vistos los recursos objeto de la presente resolución, se aprecia identidad en el asunto, se trata del mismo expediente de contratación y se basan en motivos de impugnación coincidentes. Por ello, este Tribunal considera necesaria la acumulación de los mismos.

Cuarto.- Los recursos especiales contra los acuerdos de exclusión de las ofertas se plantearon en tiempo y forma, pues el acuerdo impugnado fue adoptado el 10 de octubre de 2018, practicada la notificación el 18 del mismo mes e interpuestos los recursos, uno ante el propio órgano de contratación el día 12 de noviembre y otro ante el registro de este Tribunal el día 2 de noviembre, dentro del plazo de quince días hábiles, de conformidad con el artículo 50.1 de la LCSP.

Quinto.- Los recursos se interpusieron contra la exclusión de las ofertas a la licitación 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.

Sexto.- Por cuanto respecta al fondo de los recursos debe indicarse que se han interpuesto contra la exclusión de las oferta por inadecuación de los méritos profesionales de los trabajadores adscritos a los puestos de coordinador y su suplente

en los dos recursos presentados por las dos empresas excluidas de la licitación. En el caso del recurso presentado por Interserve además contra la solvencia técnica requerida en los PCAP por considerarla desproporcionada en relación con el objeto del contrato.

Como es sabido, los Pliegos conforman la Ley del contrato y vinculan a los licitadores que concurren a la licitación aceptando su contenido y también a los órganos de contratación y vinculan en sus propios términos, (Vid por todas STS de 29 de septiembre de 2009 o Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, 128/2011, de 14 de febrero (JUR 2011/170863), de manera que los licitadores han de estar y pasar por los mismos en todo su contenido. En este sentido, recogiendo lo dispuesto en el artículo 139.1 de la LCSP, la presentación de proposiciones supone, por parte del empresario, la aceptación incondicional del clausulado de los pliegos sin salvedad o reserva alguna.

La regulación legal de pliego de prescripciones técnicas (PPT) y las reglas para el establecimiento de las prescripciones técnicas de los contratos se contiene en los artículos 125 y 126 de la LCSP, debiendo incluir aquellas instrucciones de orden técnico que han de regir la realización de la prestación y definan sus calidades, concretamente en el caso de los contratos de servicios los requisitos exigidos por el órgano de contratación como definidores de trabajo a efectuar entre los que se encuadran las habilidades profesionales o méritos curriculares.

Por tanto, los Pliegos constituyen la base del contrato y sus determinaciones las reglas conforme a las cuales debe ser cumplido al determinar el contenido de la relación contractual.

Ambas recurrentes alegan en defensa de su oferta que el personal designado para los puestos de coordinador y suplente cumplen con los requisitos exigidos en los PTT, aludiendo así mismo al conocimiento del órgano de contratación de este personal, toda vez que ha sido subrogado en varias ocasiones.

El órgano de contratación fundamenta la resolución adoptada en base a la necesidad de concretar el concepto de requisitos de experiencia en gestión de servicios en equipamientos similares que figuran en los PPT y PCAP. De tal forma optó por encuadrar las funciones descritas como propias de los puestos de trabajo de coordinador y suplente en las funciones de cada grupo de trabajadores que figura en el convenio colectivo del Sector de Limpieza de edificios y Locales. Resultando que el grupo con funciones similares a las descritas en los PPT es el Grupo I personal directivo y técnicos titulados en grado superior y medio. Siendo su definición la siguiente:

“Las divisiones funcionales de este grupo profesional son, a título meramente enunciativo enumerando: director, director comercial, director administrativo, director de recursos humanos, director de compras, jefe de servicios, titulados de grado superior, y titulados de grado medio.

Definición del grupo profesional 1:

Son los que con el título adecuado o amplia preparación teórica práctica asumen la dirección y responsabilidad de la empresa, programando, planificando y controlando el trabajo en todas sus fases las funciones mercantiles en su más amplio sentido y planificando, programando y controlando la política comercial de la empresa, funciones administrativas en su más amplio sentido, planificando, programando y controlando la administración de la empresa, reclutamiento, selección y admisión del personal y planificando, controlando y programando la política de personal de la empresa, responsabilidad de las compras de material y aprovisionamiento de la empresa, planificación, programación, control, orientación, dirección de la unidad a la empresa, responsabilidad de la buena marcha y coordinación del trabajo realizado en las zonas y equipos productivos de la empresa, aquellos que aplicando sus conocimientos a investigación, análisis, estudio y preparación de los planes de trabajo, asesoran o ejecutan las actividades propias de su profesión, autorizado por título de doctor o licenciado y todos aquellos que prestan servicios autorizados con un título de grado medio o equivalente”.

En consecuencia, la Mesa de contratación procede a evaluar los currículos y vidas laborales aportados por los recurrentes llegando a la conclusión de que los trabajadores seleccionados por Anglo no cumplen los requisitos mínimos exigidos y en caso de Interserve no lo cumple el sustituto del coordinador.

En respuesta concreta a las alegaciones formuladas en los recursos especiales, en relación con la coordinadora designada por Anglon, el órgano de contratación considera que solo acredita experiencia similar durante 518 días, siendo el resto de su experiencia en puestos de inferior categoría (limpiadora y encargada). En el caso del suplente del coordinador se incluyen dos nuevas experiencias laborales que no figuran en el currículo del trabajador ni pueden admitirse, primero por tratarse de una modificación de la oferta y segundo por recaer sobre puestos de auxiliar administrativo y subalterno.

En lo que respecta a los méritos aportados por la trabajadora designada por Interserve la experiencia laboral se concreta en trabajos de peón grupo de cotización 10 por lo que no se considera similar al puesto de coordinador ni suplente a este.

El adjudicatario Limpiezas Crespo en su escrito de alegaciones asume como propia la justificación del órgano de contratación.

El Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas si bien se refiere a las medidas de exclusión de licitadores por causas basadas en consideraciones objetivas y relacionadas con la aptitud profesional enumeradas en el artículo 24 de la Directiva 93/37, en sus Sentencias de 16 de diciembre de 2008 (TJCE/2008/312) Michaniki AE contra Ethniko Symvoulio Radiotileorasis y la Sentencia Caso Assitur contra Camera di Comercio; Industria, Artigianato e Agricoltura di Milano de 19 de mayo de 2009 (TJCE/2009/146) se refiere al principio de proporcionalidad en la adopción de medidas de exclusión, señalando que en los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos, constituye un principio general del Derecho comunitario el principio de

proporcionalidad y que las medidas que se adopten para garantizar la observancia de los principios de igualdad de trato entre los licitadores y de trasparencia, no deben exceder de lo necesario para alcanzar el objetivo.

Este Tribunal considera proporcional y ajustado a las características del contrato el requisito de titulación y experiencia requerido para el puesto de trabajo objeto de debate. Comprobándose así mismo que las funciones a desarrollar por dicho personal son coincidentes con los criterios asumidos por la empresa y fácilmente deducible para cualquier licitador de la lectura de los pliegos de condiciones.

Considera asimismo en primer lugar que el propio PPT diferencia perfectamente entre las funciones del coordinador de las propias de los encargados y demás personal de mando intermedio. Comprueba que en el listado de personal a subrogar figuran profesionales del referido perfil con categoría de encargado, por lo que sin desdeñar la fundamentación efectuada por la Mesa de contratación se puede llegar al mismo resultado con el estudio de los trabajadores a subrogar.

Se consideran equivalentes las funciones a descritas en el PPT a las descritas en para el Grupo I del convenio colectivo sectorial de limpiezas de edificios y locales.

Revisada la documentación presentada por los recurrentes en su oferta y posterior subsanación se comprueba que los trabajadores propuestos no cumplen los requisitos mínimos exigidos en los PPT por no acreditar la experiencia profesional de diez años en puestos de trabajo similares, durante los años requeridos dando por reproducido en este punto las conclusiones efectuadas por el órgano de contratación y que justifican la exclusión.

Por todo lo expuesto se considera que ninguna de las dos empresas recurrentes ha presentado ofertas conforme a las exigencias recogidas en los pliegos de condiciones, por lo que se desestiman los recursos interpuestos por dicho motivo.

En cuanto al requerimiento a Interserve de la presentación de las vidas laborales de los trabajadores propuestos para los puestos objeto del recurso, este Tribunal ha comprobado los currículos inicialmente aportados por las empresas y se concluye que la ausencia de datos, certificados o cualquier otro medio probatorio, hace imposible verificar la veracidad de los méritos y de la experiencia profesional concreta en cada caso, por lo que el órgano de contratación a través del acuerdo adoptado en su Mesa de contratación requiere válidamente a las licitadoras a fin de que completen la documental necesaria para comprobar los extremos reflejados en los currículos y que se configuran como requisitos mínimos exigidos, todo ello de conformidad con el artículo 140.3 de la LCSP.

Apoya su fundamentación en que el PTT refiere la presentación del currículo no de la vida laboral, manifestando que han sido presentadas a requerimiento de la Mesa de contratación.

Considera así mismo que la solvencia requerida es desproporcionada, al limitar este puesto de trabajo a personal con formación superior y encuadrada en determinados grupos de cotización elegidos por el órgano de contratación ya iniciada la licitación.

El órgano de contratación alega que la solicitud de esta documentación no viene a acreditar la solvencia técnica requerida y que como manifiesta Interserve no tendría que haberse entregado al probar su solvencia con la clasificación en grupo, subgrupo y categoría determinada, sino a probar la adecuación de la oferta a los requisitos exigidos en los pliegos.

Este Tribunal considera en relación con el carácter desproporcionado de los requisitos a cumplir por los profesionales, que además de no haberse impugnado los pliegos de condiciones en su momento, estos son proporcionales a la entidad del contrato, así como a las funciones a desarrollar por el coordinador del servicio, que

viene a ser las propias de dirección de equipos y de proyectos, tal y como ya se ha manifestado a lo largo de esta resolución.

Es necesario advertir que la aportación de currículos no es una forma de acreditar la solvencia, sino una exigencia del PPT a fin de comprobar que la oferta presentada respeta y acepta los requisitos de los pliegos, previamente a la admisión de esta.

Por todo ello procede desestimar el recurso planteado en base a este motivo.

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.- Acumular la tramitación de los recursos interpuestos por doña M.G.V.A., en representación de la empresa Interserve, y por don F.J.N.R., en nombre y representación de la empresa Anglon, contra el Acuerdo de la Mesa de contratación de 10 de octubre de 2018, por la que se excluye a ambas empresas de la licitación del contrato de servicios “Limpieza de colegios y edificios adscritos al Distrito de Puente de Vallecas” número de expediente 300/2018/00494.

Segundo.- Desestimar los recursos especiales interpuestos en materia de contratación interpuestos por Interserve y por Anglon, contra el Acuerdo de la Mesa de contratación de 10 de octubre de 2018, por la que se excluye a ambas empresas de la licitación del contrato de servicios “Limpieza de colegios y edificios adscritos al Distrito de Puente de Vallecas” número de expediente 300/2018/00494.

Tercero.- Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición de los recursos por lo que no procede la imposición de la sanción prevista en el artículo 58 de la LCSP.

Cuarto.- Dejar sin efecto la suspensión automática prevista en el artículo 53 de la LCSP.

Quinto.- 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.