

Recurso 79/2014**Resolución 222/2014****RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS
CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA**

Sevilla, 12 de noviembre de 2014

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **EXPERTUS MULTISERVICIOS DEL SUR, S.L.**, contra el Acuerdo de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Chiclana de la Frontera de 19 de febrero de 2014, por el que se adjudica el contrato denominado “Servicio de limpieza de Colegios Públicos y Edificios Municipales” licitado por el Ayuntamiento de Chiclana de la Frontera, (Expte 22/2013), este Tribunal, en el día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 28 de septiembre de 2013, se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea, anuncio del ayuntamiento de Chiclana de la Frontera (Cádiz) para la licitación pública del contrato de servicios denominado “Servicio de limpieza de las dependencias e instalaciones municipales y de los colegios públicos de Chiclana de la Frontera” licitado por el Ayuntamiento de Chiclana de la Frontera, (Expte 22/2013), publicándose el 30 de septiembre de 2013 en el



perfil de contratante del Ayuntamiento de Chiclana de la Frontera. El 16 de octubre de 2013, se publicó dicho anuncio en el Boletín Oficial del Estado nº 248 y el 29 de octubre de 2013, en el Boletín Oficial de la Provincia de Cádiz nº 207.

El valor estimado del citado contrato es de 9.877.421,49 euros.

SEGUNDO. La licitación se llevó a cabo de conformidad con la tramitación prevista en el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre. Igualmente, es de aplicación el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la citada Ley y el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre.

Entre las empresas que presentaron sus proposiciones en el procedimiento se encontraba la recurrente.

TERCERO: El 14 de marzo de 2014, tuvo entrada en el registro del órgano de contratación recurso especial en materia de contratación interpuesto por **EXPERTUS MULTISERVICIOS DEL SUR, S.L**, contra el Acuerdo de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Chiclana de la Frontera, de 19 de febrero de 2014, por el que se adjudica el citado contrato.

CUARTO Mediante oficio de la Secretaría del Tribunal de 18 de marzo de 2014, se dio traslado del recurso al órgano de contratación y se le requirió el expediente de contratación, el informe sobre el recurso y el listado de licitadores en el procedimiento. Toda la documentación requerida al órgano de contratación tuvo entrada en el Registro del Tribunal, el 27 de marzo de 2014.

QUINTO. Mediante escritos de 10 de abril de 2014, la Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso a los licitadores en el procedimiento de adjudicación del



contrato, concediéndoles un plazo de cinco días hábiles para formular alegaciones, habiéndolas presentado en plazo la empresa LIMPIEZA Y MANTENIMIENTO, S.A. (LIMASA).

SEXTO. En la tramitación del presente recurso se han cumplido todos los plazos legales salvo el plazo para resolver previsto en el artículo 47.1 del TRLCSP, dada la acumulación de asuntos existente en este Tribunal.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. La primera cuestión a analizar es la competencia de este Tribunal para resolver el presente recurso especial en materia de contratación.

Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 41.4 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (en adelante, TRLCSP), aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, en el artículo 10.3 del Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía, (en su redacción dada antes de la modificación operada por el Decreto 120/2014, de 1 de agosto)y en la Orden de 14 de diciembre de 2011, de la Consejería de Hacienda y Administración Pública, por la que se acuerda el inicio del funcionamiento del citado Tribunal.

En concreto, el acto impugnado ha sido adoptado en el procedimiento de adjudicación de un contrato promovido por el Ayuntamiento de Chiclana de la Frontera, derivando la competencia de este Tribunal para la resolución del recurso especial interpuesto del convenio, a tales efectos, formalizado, el 18 de julio de 2013, entre el Ayuntamiento de Chiclana de la Frontera y la Consejería



de Hacienda y Administración Pública, ya que el mismo permanece vigente a la fecha de presentación del presente recurso, no habiendo sido denunciado por ninguna de las partes firmantes del mismo.

SEGUNDO. Ostenta legitimación el recurrente para la interposición del recurso dada su condición de licitador en el procedimiento, de conformidad con lo estipulado en el artículo 42 del TRLCSP.

TERCERO. Visto lo anterior, procede determinar si el recurso ha sido interpuesto contra alguno de los actos que, de conformidad con lo establecido en el artículo 40 del TRLCSP, es susceptible de recurso en esta vía.

El acto impugnado es la resolución de adjudicación de un contrato de servicios sujeto a regulación armonizada, por lo que es procedente el recurso especial en materia de contratación de conformidad con lo estipulado en el artículo 40 apartados 1 a) y 2 c) del TRLCSP.

CUARTO. En cuanto al plazo de interposición del recurso, el artículo 44.2 del TRLCSP dispone que *“El procedimiento de recurso se iniciará mediante escrito que deberá presentarse en el plazo de quince días hábiles contados a partir del siguiente a aquel en que se remita la notificación del acto impugnado de conformidad con lo dispuesto en el artículo 151.4”*.

En el supuesto examinado, la resolución de adjudicación fue remitida a la recurrente el 26 de febrero y el recurso especial se ha presentado en el Registro del Tribunal el 14 de marzo, por lo que el mismo se ha interpuesto dentro del plazo legal.



QUINTO. Entrando en el análisis del fondo del asunto, hay que indicar que fueron siete las empresas admitidas a la licitación y la resolución de adjudicación fue a favor de la empresa LIMASA quedando la empresa recurrente en la tercera mejor valorada después de EULEN.

El recurrente alega en primer lugar la nulidad del procedimiento de contratación porque se solicitó a todas las empresas licitadoras, excepto a ella que sí indicó que adscribía al contrato el 100% de la plantilla, aclaración en relación a la valoración de puestos de trabajo en la organización del servicio y planes de trabajo sobre si la misma iba referida a puestos de trabajo o a personal a emplear. Entiende el recurrente que el hecho de que fuera necesario solicitar dicha aclaración denota que las ofertas de todas la licitadoras, salvo la de ella, incumplían los establecido en las cláusulas 9, 15.2 y 32 del PCAP y por otro lado, dicha aclaración suponía una modificación de las ofertas.

Tras la apertura de la documentación contenida en el sobre B, se procedió a valorar la oferta técnica de las distintas licitadoras y tras dicho análisis el 29 de noviembre de 2013 se emite un informe por el técnico competente en el que se indicaba :

*<<En el apartado **15.2.- Criterios dependientes de juicios de valor**, se establece que “Quedarán excluidas del proceso de licitación aquellas empresas cuyas memorias impliquen una disminución de calidades, de servicios o del ámbito establecido en el PPT.*

*En el apartado **32.- Subrogación del personal**, establece “La empresa adjudicataria, estará obligada a adscribir a su empresa a los trabajadores de la empresa contratista que anteriormente venían realizando el servicio. Se une al pliego como anexo la relación del personal que presta servicios en la contrata actual.*



*El apartado 9.- **Obligaciones laborales y sociales**, dice “La empresa contratista está obligada al cumplimiento de la normativa vigente en materia laboral, de seguridad social y de prevención de riesgos laborales”.../...”Igualmente la empresa adjudicataria deberá respetar las condiciones laborales, económicas y sociales reguladas en el convenio colectivo correspondiente al sector, así como aquellos otros acuerdos laborales, económicos y sociales que fuesen eficaces en virtud de las disposiciones del referido convenio colectivo.*

Unicamente la empresa EXPERTUS dice en su documentación que adscribe al servicio el 100% de la plantilla existente. El resto de empresas licitantes, hace una valoración de puestos de trabajo en la Organización del Servicio y los Planes de Trabajo no especificando de forma clara si se refiere a puestos de trabajo o personal a emplear.

Dado que esta información es básica para la valoración de las ofertas, pudiendo incluso ser motivo de exclusión de acuerdo con el PCAP, es por lo que se hace necesario solicitar información adicional y explícita al resto de las empresas.>>>>

*Hay que señalar que dicho informe se emite en relación a la valoración de uno de los criterios de adjudicación evaluables mediante juicios de valor, el relativo a “**Organización del servicio de acuerdo con el plan de limpieza preestablecido, incluyendo la relación de personal que adscribirá al servicio, número total de trabajadores, categorías y funciones por centros y dependencias, así como la justificación y cobertura de vacaciones. Valorado hasta un máximo de 5 puntos.**”*

El órgano de contratación en su informe al recurso señala que las empresas a las que se les solicitó aclaración de su oferta no incumplían lo previsto en las cláusulas 9, 15.2 y 32 del PCAP, puesto que dichas cláusulas imponen



obligaciones de hacer que asumen los licitadores con la presentación de su oferta y que sólo se les solicitó una aclaración en relación al personal que adscribían para la prestación del servicio.

Las cláusulas del PCAP transcritas y cuyo incumplimiento imputa el recurrente al resto de los licitadores se refieren a la obligación de subrogar al personal que presta actualmente el servicio y dicha obligación se asume por todos los licitadores puesto que está prevista en el PCAP y éste es la ley del contrato entre las partes y el mero hecho de presentar oferta supone la aceptación de las obligaciones que imponen a las partes los pliegos que rigen la licitación.

Ahora bien, otra cuestión es el criterio de adjudicación relativo a la organización del servicio, la aclaración de si en la organización del servicio incluida en sus ofertas la referencia a si la valoración de puestos de trabajo que incluyen en la misma se refiere a puestos de trabajo o personal a emplear, es una cuestión que no altera para nada la oferta realizada y en todo caso no supone un incumplimiento del PCAP.

Por otro lado, la aclaración va referida a uno de los criterios de adjudicación evaluable mediante juicio de valor, por lo que la aclaración solicitada en todo caso lo que puede determinar es una mayor o menor valoración de dicho criterio y de ahí que la oferta que obtuvo mayor puntuación en la valoración de los criterios evaluables mediante juicios de valor fuera la de la recurrente que obtuvo 20 puntos y el resto obtuvieron la siguiente puntuación:

- FISSA 18
- CRESPO 12
- CLECE 14
- EULEN 16
- LIMASA 14



- ALENTIS 14

Tal y como indicamos en nuestra resolución 131/2013, de 28 de octubre, a la que alude el órgano de contratación en su informe, sobre la posibilidad de completar o aclarar las ofertas, ya se ha pronunciado este Tribunal en sus resoluciones 94/2012, de 15 de octubre y 123/2013, de 16 de octubre, en las que se aludía a la sentencia del Tribunal General de la Unión Europea, de 10 de diciembre de 2009, (asunto T-195/08). En dichas resoluciones se resumía la doctrina de esta sentencia del modo siguiente:

“Si bien es cierto que un órgano de contratación está obligado a redactar las condiciones de una licitación con precisión y claridad, no está obligado a prever todos los supuestos, por raros que sean, que puedan presentarse en la práctica.

Cabe tomar la iniciativa de ponerse en contacto con el licitador cuando una oferta requiera aclaraciones suplementarias, o cuando se trate de corregir errores materiales en la redacción de la oferta, pues es esencial, en aras de la seguridad jurídica, que pueda asegurarse con precisión el contenido de la oferta y, en particular, la conformidad de ésta con los requisitos establecidos en el pliego de condiciones.

El principio de igualdad de trato entre los licitadores no puede impedir el ejercicio de esta facultad siempre que se trate por igual a todos los licitadores y que ello no suponga la modificación del contenido de la oferta presentada.”

Asimismo, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, en la sentencia de 29 de marzo de 2012 (asunto C-599/10), viene a declarar que el artículo 2 de la Directiva 2004/18 no se opone a que *“excepcionalmente, los datos relativos a la oferta puedan corregirse o completarse de manera puntual, principalmente porque sea evidente que requieren una mera aclaración o para subsanar*



errores materiales manifiestos, a condición de que esa modificación no equivalga a proponer en realidad una nueva oferta.” Y concluye la sentencia citada que “(...) en el ejercicio de la facultad de apreciación de que dispone así el poder adjudicador, este último está obligado a tratar a los diferentes candidatos del mismo modo y con lealtad, de manera que, al término del procedimiento de selección de las ofertas y en vista de los resultados de éste, no pueda concluirse que la petición de aclaraciones benefició o perjudicó indebidamente al candidato o candidatos que la recibieron.”

En el supuesto examinado, este Tribunal considera que la doctrina comunitaria expuesta en las sentencias anteriores es de plena aplicación, toda vez que la posibilidad de aclaración o complemento recaería sobre extremos que no alteran la oferta inicial como es la indicación de si en la Organización del trabajo se hace referencia a puestos de trabajo o a personal emplear, sin que ello suponga en modo alguno el incumplimiento de la obligación de subrogación del personal que exige el PCAP.

SEXTO: Junto a la anterior alegación, la recurrente hace alegaciones concretas referidas a las Bolsa de Horas adicionales incluidas en las ofertas de otras empresa licitadoras.

En primer lugar, alega que las proposiciones económicas de la empresa adjudicataria LIMASA y la de EULEN no se ajustan al modelo que recoge el Anexo I del PCAP puesto que no detalla si la “Bolsa de Horas” ofertada es anual o bianual, por lo que el órgano de contratación tuvo que hacer operaciones aritméticas.

En relación a ello, el órgano de contratación en su informe indica que no hubo que hacer muchas operaciones aritméticas respecto a la oferta económica de LIMASA y EULEN puesto que las ofertas las hicieron por el periodo de duración



del contrato, es decir, por dos años, por lo que era fácilmente deducible la oferta de bolsa de horas anual.

Hay que indicar que la oferta de la empresa EULEN fue la segunda mejor valorada después de la de LIMASA que resultó adjudicataria; por tanto, el interés legítimo de la recurrente para la interposición del recurso deriva en que sólo rebatiendo la valoración de la oferta de la adjudicataria y la de EULEN, podría ella resultar adjudicataria.

En relación a esta alegación, hay que indicar que la cláusula 15.1.2 del PCAP recoge como uno de los criterios de valoración automática la *“Bolsa de horas de limpieza adicionales”* valorándose en hasta 30 puntos indicando que *“la puntuación se asignará de forma proporcional a la propuesta de bolsa de horas anuales, asignando la mayor puntuación a la mayor bolsa de horas ofertada y el resto de forma proporcional, mediante una regla simple”*.

Por tanto, el hecho de que dichas empresas indicaran en su oferta la bolsa de horas que ofertaban para el plazo de duración del contrato (dos años), un total de 18.800 horas (EULEN) y 24.000 horas (LIMASA), no supone incumplir el modelo de oferta económica que recoge el Anexo I del PCAP, que por otro lado, no indica si debe ser anual o bianual la bolsa de horas ofertadas, aunque en la cláusula 15 .1.2 del PCAP sí se alude al carácter anual de la bolsa de horas.

El artículo 84 del RGLCAP relativo al rechazo de proposiciones, establece que *“Si alguna proposición no guardase concordancia con la documentación examinada y admitida, excediese del presupuesto base de licitación, variara sustancialmente el modelo establecido, o comportase error manifiesto en el importe de la proposición, o existiese reconocimiento por parte del licitador de que adolece de error o inconsistencia que la hagan inviable, será desechada por la mesa, en resolución motivada. Por el contrario, el cambio u omisión de*



algunas palabras del modelo, con tal que lo uno o la otra no alteren su sentido, no será causa bastante para el rechazo de la proposición”.

En este sentido la Junta Consultiva de Contratación Administrativa en una consulta realizada sobre si una proposición presentada por una empresa en la licitación de un contrato, cuando no contiene todos los datos reflejados en el modelo establecido por el órgano de contratación, debe ser rechazada por considerar a priori que la ausencia de tal dato supone un error manifiesto que la haga inviable o puede dar lugar a su consideración como oferta anormalmente baja, indicó en su Informe 23/08, de 29 de septiembre de 2008, lo siguiente:

“a) Que es doctrina consolidada del Tribunal Supremo que en los procedimientos de adjudicación de los contratos debe tenderse a lograr la mayor concurrencia posible, siempre que los candidatos cumplan los requisitos establecidos al efecto.

b) Que el artículo 84 del Reglamento General de la Ley de contratos de las Administraciones Públicas, sobre rechazo de las proposiciones, señala los supuestos concretos en que así se ha de proceder y excluye de tal acción cuando el cambio u omisión de algunas palabras del modelo, con tal de que lo uno o la otra no alteren su sentido, no será causa bastante para el rechazo de la proposición.

c) Que la omisión de la multiplicación por 15 expresada en el modelo de proposición no impide que el órgano de contratación pueda ponderar el resultado de la misma habida cuenta que es ilusorio pretender interpretar que la oferta realizada, que obviamente está referida a una quinceava parte del periodo total de ejecución del contrato y que coincide con la ponderación anulada que se expresa en la cláusula sexta, pueda ser considerada como comprensiva de la totalidad del contrato, y que realizada tal multiplicación coincide con el tipo de licitación establecido, considerando al propio tiempo la opción de aclaración de la proposición que para tales supuestos prevé el artículo 87.1 del mismo Reglamento. “



De ello, resulta que aunque las ofertas de EULEN y LIMASA vayan referidas a bolsa de horas adicionales por los dos años de duración del contrato y no anual, ello no determina su rechazo puesto que las horas anuales ofertadas son fácilmente constatables por el órgano de contratación, por lo que no puede ser estimada dicha alegación del recurrente.

Por último alega la recurrente en relación a la oferta de Bolsa de horas que incluye la empresa CLECE en su oferta, que la misma no se ajusta al modelo del Anexo I del PCAP puesto que establece unos criterios de reparto diferentes.

El citado Anexo I dispone respecto a la Bolsa de horas adicionales lo siguiente:

“Número de horas de limpieza adicionales a las indicadas en el apartado 2.11 del PPT sin cargo al contrato ofertadas (independientes de las horas obligatorias indicadas en el apartado 2.1. del mismo Pliego)”.

CLECE oferta un total de 15.907 horas/año no acumulables y especifica que *“5.500 horas son exclusivas para el servicio de playa y 10.407 horas para el servicio”.*

El PCAP exige sólo que se indique el número de horas adicionales que se ofertan y con ello cumple la oferta de CLECE, con independencia del reparto que realiza. Pero además hay que señalar que la oferta de la empresa CLECE fue valorada con menos puntuación que la de la recurrente, por lo que ésta ninguna ventaja obtendría de prosperar su alegación, que como hemos indicado carece además de fundamento.

SEPTIMO. Por último alega la recurrente que la oferta de la bolsa de horas adicionales que hace la adjudicataria, LIMASA, un total de 24.000 horas, sobresale respecto al resto de las ofertas de los demás licitadores, por lo que está



incurra en valores anormales o desproporcionados, según el artículo 152 del TRLCSP.

Frente a ello hay que señalar, tal y como indica el órgano de contratación, que el artículo 152. 2 del TRLCSP dispone que *“Cuando para la adjudicación deba considerarse más de un criterio de valoración, podrá expresarse en los pliegos los parámetros objetivos en función de los cuales se apreciará, en su caso, que la proposición no puede ser cumplida como consecuencia de la inclusión de valores anormales o desproporcionados”*.

En el caso del presente contrato, el PCAP no establece parámetros para considerar una oferta con valores anormales o desproporcionados y no se establece límite al número de horas adicionales que se puede ofertar indicando sólo que se valorarán asignando la mayor puntuación a la mayor bolsa de horas ofertada y el resto de forma proporcional, mediante una regla simple, por lo que no puede ser atendida tampoco esta alegación.

Por lo expuesto, vistos los preceptos legales de aplicación, este **Tribunal**, en el día de la fecha,

RESUELVE

PRIMERO. Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **EXPERTUS MULTISERVICIOS DEL SUR, S.L.**, contra Acuerdo de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Chiclana de la Frontera de 19 de febrero de 2014, por el que se adjudica el contrato denominado “Servicio de limpieza de Colegios Públicos y Edificios Municipales” licitado por el Ayuntamiento de Chiclana de la Frontera, (Expte 22/2013).



SEGUNDO. Declarar que no se aprecia temeridad o mala fe en la interposición del recurso, por lo que no procede la imposición de multa en los términos previstos en el artículo 47.5 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público.

TERCERO. Acordar, de conformidad con lo estipulado en el artículo 47.4 del TRLCSP, el levantamiento de la suspensión automática del procedimiento.

CUARTO. Notificar la presente resolución a todos los interesados en el procedimiento.

Esta resolución es definitiva en vía administrativa y contra la misma sólo cabrá la interposición del recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a la recepción de su notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10.1 letra K) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

LA PRESIDENTA

