



Recurso nº 516/2019 C.A. de La Rioja 18/2019

Resolución nº 664/2019

**RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL
DE RECURSOS CONTRACTUALES**

En Madrid, a 20 de junio de 2019.

VISTO el recurso interpuesto por D. J.F.R.M., en representación de la UTE INV VIGILANCIA – INV PROTECCIÓN UTE LEY 18/1992 (en adelante, INV VIGILANCIA PROTECCION LA RIOJA), contra “*los pliegos*” de la licitación convocada por la Consejería de Educación, Formación y Empleo para adjudicar el “*contrato basado del servicio de vigilancia de la sede de la Consejería de Educación, Formación y Empleo de La Rioja, Lote nº 1 (expediente nº 08-7-7.06-0015/2019)*”, este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. Por resolución de 7 de octubre de 2018 de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Administración Pública y Hacienda se acuerda el inicio de expediente para la celebración del “*Acuerdo Marco de los servicios de vigilancia y seguridad en el sector público de la Comunidad Autónoma de La Rioja*” (expediente nº 12-7-6.01-0009/2019)”, con plazo de duración desde el 1 de mayo de 2019 hasta el 30 de abril de 2021, prorrogable por otro año más, con un valor estimado de 8.800.798,77 euros

Segundo. Efectuados los trámites preceptivos, con fecha 30 de enero de 2019, la Secretaría General Técnica de la Consejería de Administración Pública y Hacienda resuelve la adjudicación del Acuerdo Marco citado, lotes 1 (Servicios de vigilancia y seguridad en la Administración General de Comunidad Autónoma de La Rioja, excepto centro docentes de titularidad de la Comunidad Autónoma de La Rioja), y 2 (Servicios de vigilancia y seguridad en el resto del Sector público de la Comunidad Autónoma de La Rioja, incluidos centros docentes de titularidad de la Comunidad Autónoma de La Rioja) a las empresas que constan en el expediente y entre las que figura la UTE INV VIGILANCIA PROTECCION LA RIOJA,



procediéndose a la formalización de los correspondientes contratos el día 28 de febrero de 2019.

Tercero. Mediante Resolución de fecha 27 de marzo de 2019, se inició el expediente nº 08-7-7.06-0015/2019, relativo al *“contrato basado en el Acuerdo Marco de los servicios de vigilancia y seguridad. Lote 1 –Servicios de vigilancia y seguridad de la Administración General de la Comunidad Autónoma de La Rioja. Vigilancia en la sede de la Consejería de Educación, Formación y Empleo. C/ M. de Murrieta, 76 de Logroño”*. El Presupuesto Base Licitación es de 431.034,98 €, IVA incluido. El importe correspondiente al IVA es de 74.807,72 €.

Cuarto. Invitadas a la licitación las diez empresas que resultaron adjudicatarias en el *“Acuerdo Marco de los Servicios de los servicios de vigilancia y seguridad en el Sector público de la Comunidad Autónoma de La Rioja”*, la UTE ahora recurrente presentó su proposición en tiempo y forma, finalizando el plazo para participar, de diez días hábiles, el 11 de abril de 2019.

Quinto. El 17 de abril de 2019 tiene entrada en el registro electrónico del órgano de contratación recurso especial en materia de contratación contra el pliego específico del contrato basado, interpuesto por la UTE INV VIGILANCIA PROTECCION LA RIOJA.

Sexto. Emitido informe técnico de valoración de las ofertas en fecha 15 de abril de 2019, con fecha 23 de abril de 2019 se dictó resolución adjudicando el contrato basado a la empresa COMPAÑÍA DE VIGILANCIA ARAGONESA S.L. (COVIAR SL), publicándose la adjudicación en el perfil del contratante el día 24 de abril.

Séptimo. La Secretaria del Tribunal en fecha 7 de mayo de 2019 dio traslado del recurso interpuesto al resto de licitadores, otorgándole un plazo de cinco días hábiles para que, si lo estimaran oportuno, formularan alegaciones, sin haber hecho uso de su derecho

Octavo. Con fecha 21 de mayo de 2019, la Secretaria General del Tribunal, por delegación de este, resolvió denegar la medida provisional consistente en la suspensión del procedimiento de contratación, de conformidad con lo establecido en los artículos 49 y 56 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (en adelante, LCSP).



FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. El presente recurso se interpone ante este Tribunal, que es competente para resolverlo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 46.2 de la LCSP, y 22.1.1º 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 (RPERMC) y el Convenio de Colaboración entre el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas y la Comunidad Autónoma de La Rioja, sobre atribución de competencia de recursos contractuales, suscrito el 30 de julio de 2012, publicado en el BOE el 18 de agosto de 2012, y cuya prórroga tácita fue publicada por Resolución 18 de septiembre de 2018, de la Subsecretaría del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, publicada en el BOE el 20 de septiembre de 2018.

Segundo. Se recurren los pliegos que rigen el contrato basado en un acuerdo marco, relativo al servicio de vigilancia de la sede de la Consejería de Educación, Formación y Empleo de La Rioja, Lote nº 1 (expediente nº 08-7-7.06-0015/2019), acto susceptible de recurso conforme a los artículos 44.1.b) y 44.2.a) de la LCSP.

Tercero. En aplicación del artículo 48 de la LCSP ha de entenderse que la recurrente ostenta legitimación activa para la interposición del recurso.

Cuarto. Se ha cumplido el requisito de plazo para interposición del recurso, previsto en el artículo 50 de la LCSP, habida cuenta de las fechas recogidas en los antecedentes de hecho.

Quinto. Fundamenta su recurso la recurrente en la vulneración del artículo 198 del TRLCSP (debiendo entender que se refiere al actual artículo 221 LCSP), debida a la incongruencia de los criterios de adjudicación de los contratos basados con respecto a lo previsto en el Acuerdo Marco, con vulneración de los principios de igualdad de trato, no discriminación y libre concurrencia.

En concreto, manifiesta que los términos del contrato basado no se encontraban fijados de una forma suficientemente determinados, al no especificar los criterios de adjudicación de los contratos basados, como exige el citado precepto de la ley. En este sentido, considera que los criterios de adjudicación del contrato basado nada tienen que ver con los fijados en el



Acuerdo Marco, apartándose del mismo. Asimismo, razona que uno de los criterios (*“Servicio adicional de seguridad”*) constituye un criterio estrictamente ligado al precio, conculcando el límite establecido a este criterio en el global de la valoración (49%).

Por su parte, el órgano de contratación en su informe defiende en primer lugar la inadmisibilidad del recurso, por cuanto que la presentación de la oferta por parte del recurrente supone la admisión incondicionada de los pliegos; y, en segundo lugar, la desestimación del recurso en tanto en cuanto los pliegos del acuerdo basado se ajustan a lo establecido en la cláusula 39.h) de los pliegos del acuerdo marco.

Sexto. En lo relativo a la primera cuestión, el órgano de contratación, con apoyo en los artículos 139.1 LCSP (*“las proposiciones de los interesados deberán ajustarse a los pliegos y documentación que rigen la licitación, y su presentación supone la aceptación incondicionada por el empresario del contenido de la totalidad de sus cláusulas o condiciones, sin salvedad o reserva alguna...”*) y 50.1.b) de la misma (*“Con carácter general no se admitirá el recursos contra los pliegos y documentos contractuales que hayan de regir una contratación si el recurrente, con carácter previo a su interposición, hubiera presentado oferta o solicitud de participación en la licitación correspondiente, sin perjuicio de lo previsto para los supuestos de nulidad de pleno derecho”*), considera que el recurso debe inadmitirse, al no concurrir ninguna causa de nulidad de pleno derecho.

No obstante, en el presente caso el examen de los pliegos impugnados debe comprender todos sus supuestos vicios de ilegalidad, y no solamente los de nulidad de pleno derecho, como alega el órgano de contratación. Ello es así porque, si bien es reiteradísima la doctrina de este Tribunal que estima que los pliegos tienen la condición de *lex contractus*, de forma que quien ha aceptado los mismos no puede impugnar posteriormente sus consecuencias o determinaciones, no podemos obviar que dicha cualidad es adquirida por los pliegos una vez que éstos adquieren firmeza, impidiendo al licitador que habiendo tenido la oportunidad de impugnar los pliegos y no lo hizo pueda alegar contra los actos posteriores la hipotética ilegalidad de aquéllos.

Sin embargo, en el recurso que examinamos los pliegos han sido impugnados en tiempo y forma, sin que se pueda exigir a los interesados en la licitación que tengan que renunciar a la



misma (por vencer el plazo de presentación de la oferta con anterioridad al plazo de impugnación de los pliegos) en caso de que pretendan discutir aspectos concretos de los pliegos del contrato basado. Por otro lado, la admisibilidad del recurso contra los pliegos es posible al amparo del propio tenor literal del artículo 50.1.b) de la Ley, cuando señala que la inadmisión de recursos contra pliegos debe aplicarse *con carácter general*, lo que supone la admisibilidad de excepciones a evaluar en cada caso por el Tribunal, sin perjuicio de los supuestos de vicios de nulidad de pleno derecho en que el recurso procede en todo caso.

Séptimo. Aclarado lo anterior, procede valorar si existe o no en los pliegos del contrato basado la infracción denunciada por el recurrente. Manifiesta éste que los criterios establecidos para la adjudicación del contrato basado no coincidían con lo estipulado en la cláusula 39.1.h) del PCAP del Acuerdo Marco, omitiendo los criterios cualitativos impuestos por el mismo, y estableciendo una valoración del precio que, en su conjunto, suponía un 65% de la valoración.

En concreto, en los pliegos del contrato basado se establecían los siguientes criterios de adjudicación:

“1. Oferta Económica: hasta 45 puntos. según el siguiente desglose:

La máxima puntuación (45 puntos) se concederá a la oferta más baja sobre el presupuesto estimado para el horario de vigilancia establecido. La que coincida con el presupuesto base de licitación con 0 puntos. Al resto se le puntuará proporcionalmente de acuerdo con la siguiente fórmula:

Presupuesto Base de Licitación – Precio ofertado

----- X 45

Presupuesto Base de Licitación – Oferta más baja

A los efectos del control de facturación de los servicios homologados, los licitadores indicarán los costes/hora de la prestación del servicio con desglose de horas laborables, festivas, diurnas y nocturnas.

A los efectos del control de la facturación de los servicios no homologados los licitadores indicarán la cantidad fija que se oferte por tal concepto para la cesación de tales servicios por todo el plazo de ejecución del contrato.

Los licitadores harán constar los datos referidos al control de facturación en documento independiente dentro del mismo sobre en el que incluyan la oferta



2. Criterio ambiental: 5 puntos

Dotación al personal de ropa de trabajo que cumpla con los requisitos de limitación de sustancias nocivas en el producto final, definidos en el estándar Oeko-Tex 100, Made in Green o equivalente: 5 puntos.

3. Experiencia acreditada del Jefe de Servicios adscrito al servicio en trabajos de igual o de similar naturaleza a la del presente contrato: máximo 10 puntos.

- a. Mayor de 2 años y menor o igual que 5 años: 4 puntos*
- b. Mayor que 5 años y menor o igual que 10 años: 6 puntos*
- c. Mayor de 10 años: 10 puntos*

4. Servicio Adicional de Seguridad: hasta 20 puntos

B) Número de horas de prestación del servicio adicionales a las exigidas en el pliego de

prescripciones técnicas sin coste para la Administración.

Para valorar este criterio se otorgarán 20 puntos a la propuesta que incluya el compromiso

de prestar 100 horas adicionales sobre el mínimo exigido en el presente Pliego, y las demás ofertas se valorarán de acuerdo con la siguiente fórmula:

Nº de horas adicionales ofertadas por el licitador

----- X 20

Nº máximo de horas adicionales ofertadas

Las horas adicionales ofertadas, en su caso, por la empresa adjudicataria se exigirán dentro del horario de prestación del servicio establecido en el presente Pliego y por necesidad de refuerzo del servicio, y supondrá, por tanto, la aportación de nuevos vigilantes a los adscritos al servicio, hasta un máximo de dos vigilantes, en cada caso.

En el supuesto de que dichas horas no fuesen exigidas en su totalidad durante el período previsto para la ejecución del contrato, la parte no consumida podrá ser exigida al adjudicatario en la prórroga que, en su caso, pudiera acordarse.

La prestación de las horas de vigilancia adicionales que, en su caso, se oferten no supondrá alteración de lo establecido en los pliegos de cláusulas administrativas y prescripciones técnicas que rigen la contrata.

Para la valoración de este criterio no se tendrán en cuenta fracciones de tiempo distintas de la hora.

En caso de que se ofertase un número de horas superior a las cien horas máximas puntuables, se otorgarán, igualmente, los 20 puntos máximos y el exceso de horas



respecto de las cien indicadas no será exigible por parte de este Órgano de contratación.

5. Mejora del tiempo de respuesta ante imprevistos, incidencias o emergencias: máximo 10 puntos.

- a. Mayor de 60 minutos y menor o igual que 120 minutos: 2 puntos
- b. Mayor de 30 minutos y menor o igual que 60 minutos: 6 puntos
- c. Menor o igual de 30 minutos: 10 puntos

6. Disponibilidad de un retén ante imprevistos, incidencias o emergencias añadido al personal adscrito al servicio ordinario: máximo 10 puntos.

- a. Mayor o igual a 8 Vigilantes de Seguridad: 10 puntos.
- b. Menor de 8 Vigilantes de Seguridad y mayor o igual a 4 Vigilantes de Seguridad: 6 puntos.
- c. 3 Vigilantes de Seguridad: 2 puntos."

Por su parte, los pliegos del Acuerdo Marco establecían en su cláusula 39.h) lo siguiente:

"h) Criterios de adjudicación de los contratos basados:

Deberán vincularse a las condiciones de prestación y ejecución del servicio.

Puesto que se trata de un contrato de servicios del Anexo IV, los criterios relacionados con la calidad deberán representar al menos el 51% de la puntuación asignable en la valoración de ofertas, pudiendo ser criterios automáticos y/o sujetos a juicio de valor. Podrán incluirse, entre otros, los siguientes:

- *Métodos y/o herramientas de evaluación de calidad del servicio.*
- *Medidas y/o herramientas en materia de seguridad y salud laboral.*
- *Métodos y/o herramientas de gestión de seguridad de la información.*
- *Tiempo de respuesta ante necesidades imprevistas (capacidad de coordinación y respuesta en caso de emergencia).*
- *Procedimiento de resolución de incidencias.*
- *Adscripción de medios técnicos sin coste (Sobre todo en cuanto a defensa personal del vigilante y mejora de las instalaciones de seguridad).*
- *Cualquier otro que se adapte a las características específicas del contrato basado.*



El criterio precio de la oferta será obligatorio y podrá tener una ponderación máxima del 49%.

También podrán incluirse consideraciones ambientales, como por ejemplo el criterio ambiental de que la ropa de trabajo cumpla con los requisitos de limitación de sustancias nocivas en el producto final, definidos en el estándar Oeko-Tex 100, Made in Green o equivalente.”

A la vista del tenor literal de esta cláusula, no podemos considerar que los criterios de adjudicación del contrato basado se hayan apartado de los pliegos del Acuerdo Marco, toda vez que en su cláusula 39.h) se estableció un criterio abierto, permitiendo el establecimiento de otros criterios adaptados a las características específicas del contrato, y tres de los criterios utilizados, además del precio, se encontraban en la lista ejemplificativa de los pliegos (tiempo de respuesta ante necesidades imprevistas y criterio medioambiental).

Por otro lado, es irrelevante que la cláusula 12 de los pliegos del Acuerdo Marco estableciera unos criterios de adjudicación distintos, puesto que dicha cláusula se refiere únicamente a los criterios de adjudicación del acuerdo marco, pudiendo ser diferentes los criterios de adjudicación de los contratos basados.

Como ha establecido este Tribunal, los acuerdos marco constituyen un sistema de racionalización de la contratación, articulándose en dos fases: una primera en la que se elegirán uno o varios licitadores y se definirán los elementos esenciales del contrato y una segunda fase donde se concretarán definitivamente las prestaciones a contratar y se elegirá definitivamente al adjudicatario con quien se formalizará el contrato en caso de que se hubiera celebrado con varios.

Aunque en el acuerdo marco puedan no estar completamente definidas las prestaciones que van a ser objeto de contratación, sí es necesario que los términos esenciales del contrato se encuentren fijados de una forma suficientemente determinada, pues de lo contrario se vulneraría el principio de libre concurrencia, y ello porque los contratos derivados basados en el acuerdo marco se celebran en un régimen de licitación restringida y por lo tanto es fundamental que los elementos esenciales del mismo hayan quedado definidos en el acuerdo marco y no puedan sufrir modificaciones sustanciales, pues de otro modo los principios de igualdad de trato, no discriminación y libre concurrencia se verían comprometidos.



En relación con los criterios de adjudicación, también hemos señalado que de los criterios detallados en el acuerdo marco puede llevarse a cabo una cierta concreción en los contratos derivados, si bien que, en aras de los principios generales, incluido el principio de igualdad de trato, los criterios a utilizar en la adjudicación deben estar determinados previamente en el acuerdo marco, pero, es propio de la naturaleza de éste, que el órgano de contratación disponga de un cierto margen de discrecionalidad para poder elegir de entre los recogidos en él, aquellos que sean más adecuados a las características precisadas para los productos a adquirir y atribuirles la ponderación o preferencia que mejor se acomode a la satisfacción de las necesidades que busca cubrir mediante el contrato derivado.

Tal es lo que acontece en el presente caso, en donde el órgano de contratación no hace sino aplicar al contrato basado los criterios de adjudicación que estima más apropiados de entre los recogidos en el acuerdo marco, anunciándolos a todos los licitadores con antelación suficiente, y aplicándolos de la misma manera a todos ellos, por lo que no puede apreciarse la vulneración de los principios de igualdad de trato y libre concurrencia denunciada.

Octavo. Por último, el recurrente alega la vulneración del límite establecido en los pliegos del contrato marco para el criterio de adjudicación basado en el precio del 49%, al considerar que uno de los criterios establecidos como de calidad constituye en realidad un criterio económico.

En concreto, se refiere el recurrente al cuarto criterio *“Servicio Adicional de Seguridad”*, consistente en el *“número de horas de prestación del servicio adicionales a las exigidas en el pliego de prescripciones técnicas sin coste para la Administración”*.

Con relación a estos criterios, como señala el órgano de contratación, ya se ha pronunciado este Tribunal en numerosas ocasiones, como en la alegada nº 967/2018, que indica *“en cuanto al criterio de adjudicación consistente en una bolsa de horas extraordinarias es cierto que, en principio, no parece guardar una relación tan directa con la calidad de las tareas o actividades que deben desplegarse para la ejecución de la prestación, si bien no puede negarse tampoco que el disponer de una bolsa de horas extraordinarias permite cubrir las necesidades del contrato con una mayor seguridad y calidad, haciendo frente a situaciones de aglomeración de personas en determinados períodos y garantizando siempre una mayor seguridad y orden, lo que sin duda repercute en una mejor calidad y seguridad del servicio prestado a los ciudadanos que acuden a las Oficinas de Hacienda sobre todo en determinados*



períodos. Debe tenerse presente que el concepto de “criterios cualitativos” utilizado por el artículo 145 LCSP y en concreto, el criterio “calidad”, que ha de referirse a la oferta de prestación de los trabajos definidos como obras, suministro y servicios licitados, es lo suficientemente amplio como para comprender en él todos aquellos criterios que permitan apreciar una mejor o mayor calidad de la prestación, como se demuestra por la amplia enumeración, además a título meramente ejemplificativo, contenida en el mismo, por lo que no se puede descartar que cualquier criterio que mida o permita apreciar aspectos que cualifiquen la prestación tal y como es definida en los Pliegos, pueda calificarse como criterio cualitativo integrante del criterio más amplio “calidad”, circunstancia que concurre en el supuesto indicado a juicio de este Tribunal, lo que en su caso determinaría la desestimación del recurso interpuesto.”

Por los motivos antedichos, procede desestimar el recurso interpuesto.

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

ESTE TRIBUNAL, en sesión celebrada en el día de la fecha **ACUERDA**:

Primero. Desestimar el recurso interpuesto por D. J.F.R.M., en representación de la UTE INV VIGILANCIA – INV PROTECCIÓN UTE LEY 18/1992 (en adelante, INV VIGILANCIA PROTECCION LA RIOJA), contra “*los pliegos*” de la licitación convocada por la Consejería de Educación, Formación y Empleo para adjudicar el “*contrato basado del servicio de vigilancia de la sede de la Consejería de Educación, Formación y Empleo de La Rioja, Lote nº 1 (expediente nº 08-7-7.06-0015/2019)*”.

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.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo Tribunal Superior de Justicia de La Rioja, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente al de la recepción de esta 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.