



Recurso nº 943/2020 C. Valenciana 251/2020

Resolución nº 1228/2020

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

En Madrid, a 13 de noviembre de 2020.

VISTO el recurso interpuesto por D. J.D.D.L.R.D.S.J., en representación de la ASOCIACIÓN PROFESIONAL DE EMPRESAS DE LIMPIEZA (ASPEL) contra el pliego de cláusulas administrativas particulares que habrá de regir en el procedimiento abierto para la adjudicación del contrato del *“servicio de limpieza de los edificios escolares y dependencias municipales del término municipal de Mutxamel”*, así como las cláusulas técnicas y documentación complementaria (expte 11/20 MTX), convocado por el Ayuntamiento de Mutxamel, el Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. Por medio de anuncio en la Plataforma de Contratación del Sector Público del día 28 de agosto de 2020 el Pleno del ayuntamiento de Mutxamel licitó el contrato de *“Servicio de limpieza de los edificios escolares y dependencias municipales del término municipal de Mutxamel”*. Su valor estimado es de 3.245.095,33 € y su tramitación ordinaria por el procedimiento abierto.

Segundo. La ASOCIACIÓN PROFESIONAL DE EMPRESAS DE LIMPIEZA formula recurso especial en materia de contratación contra los pliegos de cláusulas administrativas particulares y cláusulas técnicas y documentación complementaria en la que hace valer los siguientes motivos:

a) Incumplimiento de las obligaciones establecidas en los artículos 100, 101 y 102 de la LCSP, al no indicarse en el presupuesto base de licitación de forma desglosada y con desagregación de género y categoría profesional, o alguna otra, los costes salariales estimados a partir del convenio colectivo sectorial de aplicación.



b) Incumplimiento de la obligación establecida en el artículo 130 de la LCSP, al no establecer en los pliegos penalidades al contratista en el supuesto de incumplimiento de la obligación de atender las solicitudes de información en materia de subrogación en los contratos de trabajo.

c) Inadecuada fijación de criterios de valoración del concurso, en particular el criterio 4.1 del Cuadro Anexo I por vulneración del artículo 145 de la LCSP en lo referente a la relación directa con el objeto del contrato.

d) Inadecuada fijación de criterios de valoración del concurso, en particular el criterio 4.3 del Cuadro Anexo I por vulneración del artículo 145 de la LCSP en lo referente a la relación directa con el objeto del contrato.

e) Insuficiencia del presupuesto base de licitación calculado para cubrir los costes salariales del contrato.

Tercero. El órgano de contratación ha emitido informe en el que:

En relación a los motivos a) y e), *«se constata la existencia de errores de cálculo en el presupuesto de licitación que hacen inviable la licitación en curso»*. En concreto, estos errores afectan a la insuficiencia del presupuesto y su desglose. Ello llevará al órgano de contratación al desistimiento del contrato sin renuncia a la próxima convocatoria de una licitación con el mismo objeto.

En cuanto al resto de los motivos, expone que asimismo serán objeto de revisión en la redacción de los nuevos pliegos modificados, *«incluyendo la expresa referencia al régimen de penalidades requerida en el artículo 130.6 de la LCSP y suprimiendo los criterios de adjudicación correspondientes a las mejoras 4.1 y 4.2 anteriormente señalados»*.

Cuarto. Con fecha 25 de septiembre de 2020, la Secretaria del Tribunal, por delegación de éste, acordó el mantenimiento de la medida provisional de suspensión del procedimiento de contratación, producida automáticamente por recurrirse el acuerdo de adjudicación conforme al artículo 53 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 resolverla de conformidad con lo dispuesto en el artículo 46 de la LCSP, en relación con el Convenio de Colaboración entre el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas y la Generalidad Valenciana publicado el 17 de abril de 2013 en el Boletín Oficial del Estado.

Segundo. La recurrente está legitimada de conformidad con lo dispuesto en el artículo 48.1 de la LCSP, al tratarse de una asociación profesional en defensa de intereses colectivos afectados por la resolución impugnada.

Tercero. El objeto del recurso son los Pliegos de un contrato de servicios cuyo valor es superior a cien mil euros, susceptible, por tanto, de recurso especial de conformidad con lo establecido en el artículo 44 de la LCSP.

Cuarto. En relación a la primera cuestión planteada, se constata que el anexo III del PPT, donde por remisión de la cláusula C del cuadro anexo I del PCAP debía figurar el desglose de costes directos e indirectos. Sin embargo, el anexo III contiene una separación de periodos temporales, base imponible e IVA, pero no el desglose requerido en el artículo 100.2 LCSP.

Asimismo, falta la previsión en el pliego de las penalidades del artículo 130.4 LCSP.

Los dos criterios de adjudicación que se considera por el recurso que no tienen relación con el objeto del contrato son:

«4.1. Abono de nóminas (Pnom), de 0 a 10 puntos. Se otorgarán hasta 10 puntos por pronto pago de las nóminas a los trabajadores del servicio, atendiendo a la fecha de abono de las nóminas de los trabajadores (fecha de realización transferencia), del siguiente modo (...).

4.3. Mejora del servicio para la protección de los trabajadores (Pmej1), 0 ó [sic] 5 puntos.

Se otorgarán 5 puntos a la empresa que realice al inicio del contrato un estudio serológico (cuantitativo) de la COVID-19 a toda la plantilla que conforme el servicio, tanto a la subrogada como a la nueva que se incorpore, incluyendo también a la persona que haga



las funciones de interlocutora de la empresa adjudicataria con los Servicios Técnicos Municipales».

Quinto. Vistos los antecedentes expuestos hay que partir de la premisa de que no existe un desistimiento del procedimiento de licitación acordado por el órgano competente que implicaría una pérdida sobrevenida del objeto del recurso especial, sino tan solo un anuncio del mismo. En relación a las pretensiones del recurso el informe del órgano de contratación reconoce y acepta en el sentido de admitir un error en el presupuesto que hace inviable la licitación. Esto implica por sí la anulación de los pliegos. Además, anuncia que en la próxima licitación se tomará en consideración las penalidades a las que se refiere el artículo 130.6 de la LCSP y suprimiendo los criterios de adjudicación correspondientes a las mejoras 4.1 y 4.2.

Estamos por consiguiente ante un allanamiento del órgano de contratación, que reconoce en el informe emitido a los efectos del presente recurso, que los pliegos de contratación elaborados adolecen de las infracciones denunciadas por el recurrente.

La LCSP al abordar la regulación del recurso especial en materia de contratación, no contempla la posible terminación del mismo por el reconocimiento por parte del órgano de contratación de las pretensiones hechas valer por el recurrente, si bien es evidente que debe admitirse tal posibilidad. En la Resolución nº 249/2020, de 20 de febrero, se resume la doctrina que este Tribunal aplica en orden al reconocimiento por el órgano de contratación de la pretensión del recurrente; así:

«A este respecto, conviene traer a colación la doctrina de este Tribunal en relación con estos supuestos, pudiendo citar, por todas, la Resolución de 14 de agosto de 2019, recurso 892/2019:

“Tal y como ya indicáramos en nuestra resolución 303/2015, de 10 de abril, ‘(...) hemos de señalar ante todo que en el TRLCSP no está regulado expresamente el efecto que deba tener sobre estos recursos especiales en materia de contratación una eventual conformidad del Órgano de Contratación con las pretensiones del recurrente. En ausencia de una norma específica sobre esta materia, el TRLCSP nos remite en lo no expresamente previsto por él, a la ley 30/1992 (hoy, Ley 39 y 40/2015), de Régimen Jurídico de las



Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, que resulta de aplicación supletoria. Pues bien, el artículo 113 de esta última disposición legal, al hablar de la resolución de los recursos administrativos, se limita a declarar que el recurso administrativo resolverá sobre todas las cuestiones de fondo y forma que plantee el recurso, hayan sido o no planteadas por el recurrente, exigiendo no obstante congruencia, es decir, pleno ajuste de la resolución que se dicte a las pretensiones ejercitadas en el recurso y prohibiéndose expresamente la “reformatio in peius”. Es evidente que, en los recursos administrativos comunes, la Administración es a la vez “juez y parte” y por ello, si la autoridad autora de un acto impugnado en vía administrativa reconsidera su decisión inicial y se muestra conforme con las pretensiones del recurrente, la solución es bien sencilla: le basta con estimar el recurso. Esta solución no es factible, sin embargo, en caso en que el órgano encargado de resolver el recurso, como sucede con este Tribunal, es una autoridad claramente distinta e independiente del órgano autor de un acto impugnado, es decir un órgano decisor independiente que dirime entre posiciones contrapuestas y por completo ajenas a él. Lo más similar a este Tribunal atendiendo además al espíritu de la Directiva que impuso la creación de este Tribunal, en lugar de acudir a un proceso judicial “ad hoc”, es el caso de la llamada “jurisdicción retenida” donde los recursos frente a los actos de la Administración sujetos al Derecho Administrativo se sustancian ante un órgano administrativo, pero plenamente independiente, como lo es sin duda el Consejo de Estado francés. Por tanto, ante el silencio del TRLCSP y de su norma supletoria, la 30/1992 sobre esta cuestión, hemos de remitirnos a la vigente regulación del recurso contencioso-administrativo. En ella, el reconocimiento tardío de las pretensiones del recurrente por parte del órgano administrativo autor de la resolución impugnada equivale a un allanamiento que pone fin al proceso judicial entablado, salvo que ello suponga una “infracción manifiesta del Ordenamiento Jurídico” (artículo 75 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa). Ello implica en definitiva que este Tribunal debe atribuir a la conformidad manifestada por el Órgano de Contratación respecto de la pretensión esgrimida en el recurso, la eficacia de un verdadero allanamiento y solo puede entrar en el fondo de la cuestión planteada por el recurso, en caso de que aprecia que la aceptación de las pretensiones de la recurrente “infringe, de modo manifiesto el Ordenamiento Jurídico”». Aplicando la doctrina expuesta al caso que nos ocupa, es claro



que procede la aplicación de la regulación que sobre el allanamiento contempla la Ley 29/1998, de 13 de julio, en su artículo 75.

Sexto. Determinado el régimen aplicable, procede analizar si el allanamiento del órgano de contratación puede suponer una infracción manifiesta del ordenamiento jurídico, toda vez que esta se erige como un límite infranqueable por las partes.

El examen de la cláusula cuarta del PCAP que rige el contrato objeto del presente recurso, revela que efectivamente el órgano de contratación al determinar el presupuesto base de la contratación y el valor estimado del contrato no cumple las prescripciones que la LCSP establece. El reconocimiento de esta vulneración de la normativa sobre contratación por parte del órgano de contratación no supone infracción alguna del ordenamiento jurídico. Asimismo, tampoco puede considerarse infracción del ordenamiento el anuncio de supresión de determinados criterios de valoración de las ofertas, por lo que procede acoger el allanamiento y resolver el recurso de conformidad con las pretensiones del recurrente.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

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

Primero. Estimar el recurso interpuesto por D. J.D.D.L.R.D.S.J., en representación de la ASOCIACIÓN PROFESIONAL DE EMPRESAS DE LIMPIEZA (ASPEL) contra el pliego de cláusulas administrativas particulares que habrá de regir en el procedimiento abierto para la adjudicación del contrato del *“servicio de limpieza de los edificios escolares y dependencias municipales del término municipal de Mutxamel”*, así como las cláusulas técnicas y documentación complementaria (expte 11/20 MTX), convocado por el Ayuntamiento de Mutxamel, y, en consecuencia, anular los apartados B) y C) del Cuadro Anexo I del PCAP y por conexión el anexo III del PPT, así como los criterios de valoración 4.1 y 4.3 del Apartado I) del Cuadro Anexo I, debiendo además recoger los nuevos pliegos la penalidad a la que se refiere el artículo 130.4 de LCSP, con retroacción del procedimiento al momento de su aprobación.



Segundo. Levantar la suspensión del procedimiento de contratación, de conformidad con lo establecido en el artículo 57.3 de la LCSP.

Tercero. 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 58.2 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 del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, 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.k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.