



Recurso nº 193/2011

Resolución nº 229/2011

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

En Madrid, a 28 de septiembre de 2011.

VISTO el recurso interpuesto por D. M.I.V, en representación de MANTENIMIENTOS, AYUDA A LA EXPLOTACIÓN Y SERVICIOS, S.A., contra el Pliego de Prescripciones Técnicas del expediente 35/SR/11 que ha de regir el proceso de licitación convocado por la Delegación del Gobierno de Madrid y que tiene por objeto la contratación del servicio de conservación y mantenimiento integral de los edificios e instalaciones de la Delegación del Gobierno en Madrid, este Tribunal en sesión del día de la fecha ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. La Delegación del Gobierno en Madrid, convocó mediante anuncio publicado en el Diario Oficial de la Unión Europea con fecha 30 de julio de 2011 y en la Plataforma de Contratación del Estado con fecha 4 de agosto de 2011, la licitación para adjudicar por el procedimiento abierto con diversos criterios de adjudicación, el contrato del servicio de mantenimiento preventivo y correctivo de las instalaciones y edificios de la Delegación del Gobierno en Madrid, cuyo precio de licitación asciende a 298.725 euros (IVA incluido), finalizando el plazo de presentación de ofertas el día 19 de septiembre de 2011.

Segundo. La licitación se desarrolló de conformidad con los trámites previstos en la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público y en el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre.

Tercero. Contra el Pliego de Prescripciones Técnicas (PPT, en lo sucesivo), el representante de la mercantil MANTENIMIENTOS, AYUDA A LA EXPLOTACIÓN Y SERVICIOS, S.A., interpuso recurso ante este Tribunal mediante escrito con fecha de entrada en el registro de 23 de agosto de 2011, por el que se solicita *”se declare la nulidad o anulabilidad de aquéllos por ser contrarios al Convenio de la Industria, Servicios e Instalaciones del Metal de la Comunidad de Madrid, ya que los gastos de sueldos y demás costes de los trabajadores requeridos en los citados Pliegos, superan el precio base de licitación”*.

Cuarto. De conformidad con lo previsto en el artículo 316.2 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, se solicitó del órgano de contratación la remisión del expediente, habiendo sido recibido acompañado del correspondiente informe.

El órgano de contratación, previo requerimiento del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, certificó que a fecha 30 de agosto de 2011 no constaba la presentación de ninguna oferta para participar en el proceso de licitación de referencia.

Quinto. El Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, en su reunión del día 7 de septiembre de 2011 acordó conceder las medidas cautelares solicitadas consistentes en la suspensión del procedimiento de contratación, de forma que, de conformidad con lo previsto en el artículo 317 Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público (LCSP, en adelante), sea la resolución del recurso la que acuerde el levantamiento

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. El recurso ha sido interpuesto por persona legitimada para ello. Así, el artículo 312 de la LCSP establece que podrá interponer el correspondiente recurso especial en materia de contratación toda persona física o jurídica cuyos derechos e intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto del recurso.

Segundo. La interposición del recurso se ha producido dentro del plazo legal previsto en el artículo 314.2 a) de la LCSP.

Tercero. De conformidad con lo establecido en el artículo 311 de la LCSP, corresponde a este Tribunal la competencia para resolver el presente recurso.

Cuarto. Por cuanto respecta al objeto del recurso debe indicarse que éste se ha interpuesto contra los pliegos correspondientes a un contrato de servicios sujeto a regulación armonizada, por lo que es susceptible de recurso al amparo de los artículos 310.1 a) y 310.2 a) de la LCSP.

Así, aun cuando el recurso se interpone formalmente contra el PPT, este Tribunal considera –a la vista de su contenido y fundamentación- que lo que realmente se está impugnado además del PPT es el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (PCAP, en lo sucesivo), y más concretamente el presupuesto de licitación contenido en el apartado B del cuadro de características del PCAP. Una interpretación más formalista, supondría desconocer el fin último de la existencia del recurso especial, que no es otro que el de garantizar una efectiva tutela que “repare y corrija” con eficacia las contravenciones a lo dispuesto en la normativa sobre contratación pública. Por lo tanto, debe considerarse que el recurso impugna también el presupuesto de licitación que se recoge en el PCAP.

Quinto. En cuanto al fondo del recurso planteado se refiere, y en el que como anteriormente hemos expuesto se solicita la nulidad de los Pliegos que rigen el proceso de contratación por entender que el precio de la licitación es muy bajo y por tanto insuficiente para el cumplimiento del contrato, hemos de invocar en primer lugar los preceptos de la LCSP, que se refieren al precio y al cálculo del valor estimado de los contratos.

Así, en primer lugar, el artículo 75, en su apartado 1, dispone:

*“En los contratos del sector público, la retribución del contratista consistirá en un precio cierto que deberá expresarse en euros, sin perjuicio de que su pago pueda hacerse mediante la entrega de otras contraprestaciones en los casos en que ésta u otras Leyes así lo prevean. **Los órganos de contratación cuidarán de que el precio sea adecuado para el efectivo cumplimiento del contrato mediante la correcta estimación de su***

importe, atendiendo al precio general de mercado, en el momento de fijar el presupuesto de licitación y la aplicación, en su caso, de las normas sobre ofertas con valores anormales o desproporcionados”.

Por su parte, el artículo 76, relativo al cálculo del valor estimado de los contratos, dispone que éste, el valor estimado de los contratos vendrá determinado por el importe total, sin incluir el Impuesto sobre el Valor Añadido, pagadero según las estimaciones del órgano de contratación, estimación, y citamos literalmente, que según el apartado 2 de este precepto, *“deberá hacerse teniendo en cuenta los precios habituales en el mercado, y estar referida al momento del envío del anuncio de licitación”.*

En concreto, con respecto a los contratos de suministro o de servicios que tengan un carácter de periodicidad, como el de servicios al que se refieren los Pliegos objeto de impugnación en este recurso, el apartado 5 dispone que se tomará como base para el cálculo del valor estimado del contrato alguna de las siguientes cantidades:

“a) El valor real total de los contratos sucesivos similares adjudicados durante el ejercicio precedente o durante los doce meses previos, ajustado, cuando sea posible, en función de los cambios de cantidad o valor previstos para los doce meses posteriores al contrato inicial.

b) El valor estimado total de los contratos sucesivos adjudicados durante los doce meses siguientes a la primera entrega o en el transcurso del ejercicio, si éste fuera superior a doce meses.”.

De acuerdo con los preceptos anteriores, corresponde al órgano de contratación cuidar que el presupuesto de licitación sea adecuado al de mercado, y que en aquellos casos como el del expediente de referencia en el que el coste económico principal lo constituye la retribución del personal, éste coste será el concepto básico desde el punto de vista económico del contrato. Asimismo, en la medida que podrán ser también factores determinantes respecto a la fijación del precio de licitación, deberá tenerse en cuenta el nivel de prestación de los servicios que se pretende contratar, atendiendo tanto a la variedad de servicios de mantenimiento exigidos como a las horas y personal necesario para su realización.

En este sentido los datos económicos que consten en el expediente de contratación deben de permitir comprobar que el presupuesto de licitación, y por ende el valor estimado, responden a precios de mercado, tal y como exigen los artículos 75 y 76 antes reproducidos de la LCSP.

Sexto. Para la adecuada resolución de este recurso, y tomando como base la normativa legal antes citada, basta con remitirnos al propio informe remitido por el órgano de contratación, de fecha 25 de agosto de 2011, del que de forma muy concisa se puede concluir que el propio órgano reconoce que el valor estimado del contrato no es suficiente para cubrir todos los gastos que la ejecución del contrato supondría para el licitador adjudicatario del mismo, en cuanto que en el informe se hace constar literalmente que *“las necesidades para las que se realizó el contrato para 2010 y su posterior prórroga no sólo siguen vigentes, sino que incluso han aumentado sustancialmente para 2012, (..)”*, reconociéndose por tanto de forma clara y palmaria que para la fijación de este precio no se han tenido en cuenta las prescripciones y exigencias de los mencionados artículos 75 y 76 de la LCSP.

Efectivamente, en el informe se pone en primer lugar de manifiesto que el importe solicitado al Ministerio de Política Territorial y Administración Pública para poder hacer frente a la contratación del servicio para el año 2012, ascendía a 597.450 euros, IVA incluido, el cual ya se había reducido teniendo en cuenta la situación en la que se encuentra la economía del Estado y las medidas de austeridad para contratar.

Frente a esta solicitud de retención de crédito, la concedida para el contrato de referencia fue de 298.725 euros (IVA incluido), que suponía una reducción del 50% respecto del crédito solicitado, y del 48,50% del precio de adjudicación del contrato vigente.

Así la memoria justificativa del gasto que acompaña al informe del órgano de contratación, contiene en su anexo el coste estimado del contrato para una plantilla de 20 personas. Utilizando los importes que constan en dicho anexo, pero para una plantilla de 13 personas, que es la que se exige en el PPT, se comprueba que el precio de licitación resultante es superior al recogido en el apartado B del cuadro de características del PCAP, en concreto resulta un coste total estimado de 367.334 euros (IVA incluido), lo cual es claramente indicativo de la insuficiencia del presupuesto base de licitación

establecido en el pliego, en cuanto que el importe citado supera en más de 50.000 euros al precio de licitación.

En esta misma línea ahora expuesta, la de reconocer el propio órgano de contratación que el precio del contrato es insuficiente para el efectivo cumplimiento del contrato, en el informe se expone que la reducción del 50 % con respecto al contrato vigente, no sólo no implica una reducción equivalente del volumen de edificios que han de ser objeto de mantenimiento, sino que en este contrato para el año 2012 se ha aumentado el número de estos, diciendo literalmente el informe: *“(...) De este modo podemos decir que el contrato vigente para 2010, con prórroga para 2011, incluía 16 edificios realmente abiertos, mientras que el contrato que está tramitándose actualmente incluye 17”*, añadiendo que la mayoría de estos edificios no sólo son centros de trabajo, sino que son también frecuentados diariamente por personas ajenas a la Delegación del Gobierno, por tratarse, entre otros, de Oficinas de Extranjería y el Centro de Vacunación Internacional.

A fortiori se reconoce que las necesidades para las que se realizó el contrato para 2010 y su posterior prórroga no sólo continúan siendo las mismas, sino que incluso éstas han aumentado, sin que la plantilla mínima que se exige en este nuevo proceso de contratación para 2012 haya podido reducirse en proporción a la reducción del crédito concedido, declarándose en las conclusiones del informe que *“este órgano de contratación quiere señalar que es consciente de que la reducción de la plantilla adscrita al contrato de mantenimiento, efectuada para adaptar el contrato al crédito concedido, puede llegar a causar enormes perjuicios al mantenimiento de los 17 edificios en constante e intenso funcionamiento”*, no siendo por este motivo viable una reducción de la plantilla en proporción al importe del crédito inicialmente concedido.

De otra parte interesa apuntar que la reducción de los créditos presupuestarios con que cuenta la Administración, derivados de los ajustes que han tenido que realizarse para adaptarse a la actual situación económica obligan a buscar formas alternativas de abordar los servicios que se requieren, y sería necesario adecuar los requerimientos de los pliegos al crédito disponible de forma que se garantice, como estipula el artículo 75 de la LCSP, el efectivo cumplimiento del contrato.

Séptimo. En consecuencia, y dado que existe un reconocimiento explícito por parte del órgano de contratación de que en la fijación del precio de licitación impugnada se está vulnerando lo previsto en la LCSP, en relación con los criterios que han de ser tenidos en cuenta para proceder a la determinación del precio de los contratos, concretamente los artículos 75 y 76 de esta Ley, no cabe sino estimar el recurso interpuesto, declarando la nulidad de la cláusula relativa al precio del contrato.

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. M.I.V, en representación de MANTENIMIENTOS, AYUDA A LA EXPLOTACIÓN Y SERVICIOS, S.A., contra los pliegos del expediente 35/SR/11, que ha de regir el proceso de licitación convocado por la Delegación del Gobierno de Madrid, y que tiene por objeto la contratación del servicio de conservación y mantenimiento integral de los edificios e instalaciones de la Delegación del Gobierno en Madrid, anulándose, en consecuencia, el procedimiento de licitación y debiendo efectuarse una nueva en la cual el precio se fije conforme a las exigencias previstas en los artículos 75 y 76 de la LCSP.

Segundo. Levantar la suspensión del procedimiento acordada por este Tribunal con fecha 7 de septiembre de 2011.

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 317.5 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 de la Audiencia Nacional, 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 11, letra f)



y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.