



Recurso nº 693/2019 C. Valenciana 142/2019

Resolución nº 820/2019

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

En Madrid, a 25 de julio de 2019.

VISTO el recurso interpuesto por D.F.J.G.M., en representación de UTE GESTASER OBRAS Y SERVICIOS, S.L. – BAOBAB VIVEROS, S.L., contra el acuerdo de adjudicación del contrato de “*Servicio de limpieza de la sede social y de otras instalaciones gestionadas por Promociones e Iniciativas Municipales de Elche, S.A. (PIMESA)*”, con expediente 2019/A/002, convocado por el Consejo de Administración de Promociones e Iniciativas Municipales de Elche, S.A. (PIMESA), el Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. Mediante anuncio publicado en la Plataforma de Contratación del Sector Público con fecha 12 de febrero de 2019, PIMESA convocó licitación para adjudicar el contrato de “*Servicio de limpieza de la sede social y de otras instalaciones gestionadas por Promociones e Iniciativas Municipales de Elche, S.A. (PIMESA)*” (Expte 2019/A/002) por el procedimiento abierto.

Segundo. El procedimiento se rige por la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (en adelante, “LCSP”) y su normativa de desarrollo.

Tercero. El Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares recogía en su cláusula 18 los criterios de adjudicación, incluyendo tanto criterios sujetos a juicio de valor como valorables mediante fórmulas. Entre estos últimos se incluían los siguientes:

4. “Certificado acreditativo de gestión de calidad ISO 9001: hasta 2 puntos.
5. Certificado acreditativo de seguridad y salud en el trabajo OSHAS 18001: hasta 2 puntos.



6. Certificado acreditativo de gestión medioambiental ISO 14001: hasta 1 punto”.

Cuarto. Al procedimiento presentó oferta, entre otros licitadores, el recurrente. Dicha oferta incluía certificados ISO 9001 e ISO 14001 relativos a GESTASER OBRAS Y SERVICIOS SL; pero no contenía ningún certificado respecto del otro miembro de la UTE. Tampoco incluía el certificado OSHAS 18001 respecto de la primera ni de la segunda. La empresa GESTASER OBRAS Y SERVICIOS, S.L., participa en la UTE con un 80%.

Quinto. Esto llevó a la Mesa de contratación a valorar con 0 puntos los criterios consistentes en la posesión de los certificados respecto de la oferta de la UTE, entendiendo que no podían tenerse en cuenta los certificados presentados al referirse solo a uno de sus miembros. Efectuada la clasificación de las ofertas según ello, la de la recurrente resultó segunda clasificada, dictándose acuerdo de adjudicación respecto de la de ACTÚA, SERVICIOS Y MEDIO AMBIENTE, S.L.

Sexto. Contra este acuerdo de adjudicación se alza la UTE mediante el presente recurso especial, en el que ha presentado informe el órgano de contratación y alegaciones ACTÚA, SERVICIOS Y MEDIO AMBIENTE, S.L.; y en el que se ha producido la suspensión automática del acto impugnado por tratarse de la licitación, habiendo resuelto la Secretaria del Tribunal, por delegación de éste, su mantenimiento por resolución de fecha 17 de junio de 2019.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. El presente recurso se interpone ante este Tribunal, que es competente para resolverlo de conformidad con lo dispuesto en los artículos 46.2 y 46.4 de la LCSP y en el Convenio de colaboración entre el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas y la Generalitat Valenciana sobre atribución de competencia de recursos contractuales, de 22 de marzo de 2013.

Segundo. El contrato al que se refiere el acto impugnado es un contrato de servicios que supera el umbral cuantitativo previsto en el art. 44.1.a de la LCSP. El acto es recurrible al tratarse de la adjudicación, de acuerdo con el art. 44.2.c de la LCSP.



Tercero. El recurrente está legitimado a tenor del art. 48 de la LCSP, al ser uno de los licitadores participantes en el procedimiento, que podría eventualmente resultar adjudicatario en caso de estimación.

Cuarto. La interposición del recurso se ha producido dentro del plazo legal del artículo 50 de la LCSP, al no haber transcurrido más de quince días hábiles entre la fecha de notificación del acto impugnado y la de presentación del recurso.

Quinto. En cuanto al fondo, formula el recurrente dos motivos de impugnación que en realidad son uno solo. En efecto, denuncia en primer lugar la incorrección del motivo por el que la mesa no otorgó puntuación alguna a los certificados ISO de GESTASER, esto es, que se referían solo a esta y no a ambos miembros de la UTE licitadora. Afirma que, según la doctrina de este Tribunal, ello no impide tomarlos en consideración. En segundo lugar, afirma que, al no otorgar puntuación alguna a dichos certificados, la mesa está convirtiendo en subjetivo un criterio de adjudicación que es objetivo según los pliegos. Como se puede observar, en realidad solo hay un motivo de impugnación: que la clasificación de las ofertas en que se basa la adjudicación es incorrecta porque no se otorgó puntuación alguna a sus certificados.

Llaman poderosamente la atención de este Tribunal varias cuestiones relativas al PCAP. La primera es el propio hecho de que se establezca el estar en posesión de ciertos certificados de calidad como criterio de adjudicación. La doctrina de este Tribunal ha sido constante y unánime en el sentido de que los certificados de calidad solo pueden ser configurados como criterios de adjudicación del contrato cuando hacen referencia a características propias del producto o servicio que constituye el objeto del contrato pero no en el caso de aquellos certificados que, como ocurre con el 9001 y el 14001, que nos ocupan aquí, hacen referencia exclusivamente a características propias de las empresas, pues en tales casos deben configurarse como criterios de solvencia (resolución nº 159/2018).

E incluso en esos casos, este Tribunal ha señalado reiteradamente que el certificado no es el requisito de solvencia en sí mismo sino uno de los medios posibles para acreditarlo, debiendo el PCAP definir los requisitos de solvencia de otro modo y no simplemente por



mención de los certificados, y debiendo admitirse otras formas de acreditación (por todas, resolución 713/2018, citada por el recurrente y que luego volveremos a citar). Es decir, justo lo contrario de lo que ocurre aquí, donde el criterio de adjudicación, que no requisito de solvencia, es el certificado en sí mismo.

Por otro lado, y al margen de lo anterior, ha de notarse la inconcreción de que adolece la redacción del PCAP a la hora de determinar los puntos a asignar a cada certificado. Pues cada uno de ellos se puntúa no con un número de puntos fijo, de modo que se asignarán automáticamente esos puntos a cada licitador que esté en posesión de los mismos; sino con “*hasta*” ciertos puntos, sin que se aclare con qué criterio se asignarán más o menos puntos en cada caso.

También llama la atención que se establezca un criterio de adjudicación de arraigo territorial (disponer de una delegación en Elche), lo que, según reiterada doctrina de este Tribunal (por todas, resolución nº 653/2019) que se hace eco de la del TJUE, supone una limitación de la competencia que, como excepción a los principios de la contratación pública que es, solo puede admitirse de forma excepcional y en virtud de circunstancias muy justificadas –que en este caso no se adivinan.

No obstante, ninguna de estas cuestiones es objeto de recurso, pues se recurre la adjudicación y no los pliegos; y tampoco son causas de nulidad de pleno derecho, por lo que la presente resolución no puede pronunciarse sobre ellas. Por el contrario, hemos de ceñirnos a resolver el recurso que se plantea, con base en los pliegos que existen, que no han sido anulados y por tanto han de continuar rigiendo la licitación.

Sexto. Pues bien, prescindiendo de la cuestión de si es o no es conforme a Derecho contemplar la posesión de certificados de normas de calidad como criterio de adjudicación, que como se ha dicho no puede ser abordada; y ya que la cuestión gira en torno a la posesión de estos certificados, procede resolver de modo análogo a la doctrina de este Tribunal acerca de los mismos cuando se contemplan como requisito de solvencia –o, correctamente, como medio de acreditar el cumplimiento de los requisitos de solvencia–.

Y esta doctrina es la de que los certificados no son personalísimos, contenida en resoluciones como la nº 713/2018, citada por el recurrente. En este sentido, debe aclararse



que la doctrina citada por el órgano de contratación en sentido contrario se encuentra ya superada, como se explica detalladamente en la resolución nº 713/2018. Aunque este razonamiento se refería a un caso en que el certificado se exigía como medio de solvencia, es plenamente aplicable al presente por razones de coherencia, unidad de doctrina, e idéntica *ratio*: si los certificados no son personalísimos, no lo son a ningún efecto. Sería irrazonable defender que no son personalísimos como requisito de solvencia, pero sí como criterio de adjudicación.

La resolución nº 159/2018 examina un supuesto análogo al presente, en que los pliegos contemplaron (improcedentemente) como criterio de adjudicación el estar en posesión de certificados ISO 9001 y 14001, y considera aplicable la doctrina de este Tribunal respecto de los certificados contemplados como medio de acreditar requisitos de solvencia con el siguiente razonamiento:

“Pues bien, esta cuestión ya ha sido examinada por este Tribunal, en resolución nº 6328/2015 en la que ya vinimos a considerar que la configuración de los certificados de calidad como criterios de adjudicación no constituía un vicio determinante hablar de nulidad de pleno derecho, sino de nulidad relativa, por lo que los licitadores han de estar y pasar por las cláusulas establecidas en los pliegos en virtud de la doctrina de los actos propios.

Teniendo en cuenta lo anterior, ha de estarse al criterio tal y como ha sido configurado en el pliego, es decir, como un criterio de adjudicación. Ello, sin embargo, introduce un elemento de complejidad en el análisis, pues la valoración de este criterio ha de efectuarse teniendo en cuenta el régimen jurídico propio de tales criterios de adjudicación, siendo así que todas las normas y doctrina desarrollada en relación con los certificados de calidad vienen referidos en todo caso al supuesto en que éste se configura como una condición de solvencia. En este sentido, si bien no puede efectuarse una aplicación analógica sin más de tales normas y doctrina, sí cabe acudir a las mismas en la medida en que aborden cuestiones cuyo fundamento y principios sean coincidentes”.

A continuación, se analiza la posibilidad de aportar certificados de titularidad de un tercero, cuestión no idéntica a la que es objeto de este recurso, pero sí muy similar hasta el punto de guardar una clara identidad de razón:



“La primera cuestión que debe plantearse entonces es la posibilidad de aportar certificados de calidad que son titularidad de un tercero. Debe recordarse que al analizar los criterios de adjudicación resulta indiferente quién es el titular de los medios que se ofrecen por el licitador, pues lo que se analiza ya no son condiciones propias de éste, sino que lo que se ha de analizar es el objeto de lo que se oferta y en qué medida dicho objeto resulta ventajoso para el órgano de contratación, según los aspectos cuya valoración se haya establecido en el pliego.

Por tanto, es cierto que el artículo 63 TRLCSP solo resulta aplicable a los criterios de solvencia, pero eso no significa que en el caso de los criterios de adjudicación los licitadores estén obligados a que los medios que se ofrecen sean de su titularidad, sino que, muy al contrario, al valorar los criterios de adjudicación el órgano de contratación únicamente ha de valorar la disponibilidad de tales medios por parte del licitador, con independencia de quién sea el titular de los mismos. Lo contrario, de hecho, vulneraría el principio de libre concurrencia, transparencia y no discriminación.

Lo que debe valorar el órgano de contratación es, por tanto, si con el certificado aportado y cuya titularidad corresponde a un tercero cabe entender que el licitador tiene a su disposición los medios a que se refiere la certificación, constituyendo así una ventaja efectiva para la Administración, todo ello teniendo en cuenta el carácter automático de este criterio, tal y como fue diseñado.

Y en este sentido sí cabe traer a colación la doctrina de este Tribunal sentada al respecto. Así, si bien inicialmente se optó por el criterio estricto de exigir en todo caso que los certificados de calidad fueran de titularidad del propio licitador, sin que pudieran integrarse por medios externos, dicha doctrina fue matizada con posterioridad, entre otras, en resolución 1044/2016, señalando que sí era admisible la presentación de certificados de calidad a nombre de otras empresas del grupo siempre que se acreditara, además, que la empresa titular de la certificación pondrá a disposición de la licitadora los medios que necesite para la ejecución del contrato en caso de resultar adjudicataria. Por tanto, los certificados aportados que sean titularidad de un tercero podrán ser valorados por el órgano de contratación siempre que a) sirvan para acreditar el criterio establecido en el pliego y b)



se haya acreditado la disponibilidad de los medios que son objeto de la certificación por parte del licitador”.

La resolución nº 713/2018, a la que se ha hecho referencia más arriba, sí analiza un supuesto análogo al presente, en que solo uno de los miembros de la UTE licitadora estaba en posesión de los certificados, y aplica un criterio que, por las razones expuestas también más arriba, es igualmente aplicable a este caso, criterio que si bien se razona pormenorizadamente en la resolución, se sintetiza en el siguiente párrafo:

“-Y en tercer lugar, negamos el carácter inherente o personalísimo del certificado respecto del titular que lo posee, pues como se ha expuesto más arriba, si los sistemas de control de calidad se concretan en la aplicación de medidas, métodos, controles, prácticas, reglas, comprobaciones, empleo de ciertos medios y de recursos humanos cualificados dedicados a ese fin, etc. para conseguir, en este caso, los niveles adecuados de garantía de la calidad ante el usuario o cliente de los servicios en la realización de la prestación, no vemos por qué si la empresa que posee el certificado los aplica a sus propias prestaciones, no los pueda aplicar a la prestación realizada conjuntamente con otra empresa, bien una integrante de una UTE, bien con el licitador individual, ya se realice la prestación conjuntamente ya se realice por la otra empresa, limitándose la poseedora de la certificación exigida precisamente a asegurar el cumplimiento de un estándar de nivel de calidad exigido en la ejecución de las prestaciones del contrato”.

Lo razonado hasta aquí ha de llevar a la estimación del recurso, debiendo anularse la adjudicación y retrotraerse las actuaciones hasta el momento anterior a la valoración de los criterios de adjudicación valorables mediante fórmulas, para que el órgano de contratación valore los certificados presentados por la UTE y les asigne la puntuación que corresponda conforme a los pliegos. Debe aclararse al recurrente que la función revisora de este Tribunal le impide adjudicar contratos y le impide valorar por sí mismo la oferta, por lo que no procede estimar estas pretensiones de su recurso, pero ello no impide estimar la pretensión subsidiaria de anulación de la adjudicación y retroacción.

A ello no obstan las manifestaciones del órgano de contratación en relación al objeto social de BAOBAB VIVEROS, el otro integrante de la UTE. Es indudable que el objeto social de



una de las empresas integrantes de una UTE licitadora tiene trascendencia para el procedimiento de contratación, en tanto determina su capacidad de obrar, que es una de las condiciones de aptitud para contratar con el sector público. No obstante, nada relativo a esta cuestión es objeto de este recurso, por lo que este Tribunal no puede pronunciarse *ex novo* sobre ello so pena de incurrir en incongruencia, sin perjuicio de que la trascendencia que pueda tener pueda ponerse de manifiesto por otras vías.

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.F.J.G.M., en representación de UTE GESTASER OBRAS Y SERVICIOS, S.L. – BAOBAB VIVEROS, S.L., contra el acuerdo de adjudicación del contrato de “*Servicio de limpieza de la sede social y de otras instalaciones gestionadas por Promociones e Iniciativas Municipales de Elche, S.A. (PIMESA)*”, con expediente 2019/A/002, convocado por el Consejo de Administración de Promociones e Iniciativas Municipales de Elche, S.A. (PIMESA); y, en consecuencia, retrotraer las actuaciones al momento anterior a la valoración de los criterios valorables mediante fórmulas para que el órgano de contratación valore los certificados presentados por la UTE.

Segundo. Levantar la medida cautelar de suspensión del procedimiento, en aplicación del art. 57.3 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 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.