



Recurso nº 299/2021 C.A. Castilla- La Mancha 19/2021

Resolución nº 657/2021

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

En Madrid, a 28 de mayo de 2021

VISTO el recurso interpuesto por D. J.M.S.E., en representación de CENTRAL DE LIMPIEZAS PARA LA MANCHA, S.A., contra la modificación del contrato de “*Servicio de limpieza de edificios municipales*”, convocado por el Ayuntamiento de Miguelturra, el Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO.

Primero. La Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Miguelturra convocó mediante anuncio publicado en el Diario Oficial de la Unión Europea de 10 de julio de 2020, y en la Plataforma de Contratación del Sector Público de la misma fecha, la licitación del contrato de servicios para la prestación del servicio de limpieza de edificios municipales del Ayuntamiento de Miguelturra.

El valor estimado del contrato asciende a 1.592.705,40 euros, y el plazo de duración del mismo es de dos años, siendo susceptible de prórroga por un año.

Segundo. La licitación se desarrolló de conformidad con los trámites previstos en la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en lo sucesivo, LCSP), y demás legislación aplicable en materia de contratación.

Tercero. Tras la apertura de toda la documentación administrativa y documentación referida a la oferta de las empresas licitadores que concurrieron, la mesa de contratación, el día 16 de noviembre de 2020, presentó propuesta de clasificación, siendo el 18 de



diciembre de 2020 cuando la Junta de Gobierno Local adjudicó el contrato a favor de la UTE BROCOLI, S.L.-SERVICIOS INTEGRALES FINCAS URBANAS MADRID, S.L., al obtener la mayor puntuación en la calificación final de las mismas.

Tras la formalización de este contrato con la citada mercantil, por Decreto de la Alcaldía de 17 de febrero de 2021, se aprobó la modificación del mismo.

Frente a este ahora mencionado Decreto, la mercantil CENTRAL DE LIMPIEZAS PARA LA MANCHA, S.A. interpone el presente recurso especial en materia de contratación por escrito de fecha 9 de marzo de 2021.

Cuarto. De conformidad con lo previsto en el artículo 56.2 de la LCSP, se solicitó por el Tribunal al órgano de contratación la remisión del expediente, habiendo sido recibido acompañado del correspondiente informe de fecha 11 de marzo de 2021.

Quinto. La Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso interpuesto a los restantes licitadores, otorgándoles un plazo de cinco días hábiles para que, si lo estimaran oportuno, formularan alegaciones; habiendo formulado las mismas la UTE BROCOLI, S.L.-SERVICIOS INTEGRALES DE FINCAS URBANAS MADRID S.L., adjudicataria del contrato, por escrito de fecha 22 de marzo de 2021.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. El recurso ha sido debidamente interpuesto ante este Tribunal, que es competente para su resolución de conformidad con lo dispuesto en el artículo 46.2 de la LCSP y en el Convenio de colaboración entre el Ministerio de Hacienda y la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha sobre atribución de competencia de recursos contractuales de fecha 24 de septiembre de 2020 (BOE de fecha 03/10/2020).

Segundo. La interposición del recurso ha tenido lugar dentro del plazo legal del artículo 50 de la LCSP, al haberse interpuesto el recurso antes de que transcurrieran los quince días hábiles a contar desde la fecha en la que se dictó el Decreto de modificación, que tuvo lugar el día 17 de febrero de 2021.



Tercero. El recurso se interpone contra el Decreto de modificación de un contrato de servicios.

Dispone el art. 44.1 LCSP que: *“1. Serán susceptibles de recurso especial en materia de contratación, los actos y decisiones relacionados en el apartado 2 de este mismo artículo, cuando se refieran a los siguientes contratos que pretendan concertar las Administraciones Públicas o las restantes entidades que ostenten la condición de poderes adjudicadores:*

a) Contratos de obras cuyo valor estimado sea superior a tres millones de euros, y de suministro y servicios, que tenga un valor estimado superior a cien mil euros”.

Luego el contrato a que se refiere el acuerdo recurrido (contrato de servicios con un valor estimado superior a cien mil euros) está dentro de los contratos susceptibles de recurso especial.

Por su parte, el apartado 2 de este citado artículo 44 de la LCSP señala que *“Podrán ser objeto del recurso las siguientes actuaciones: d) Las modificaciones basadas en el incumplimiento de lo establecido en los artículos 204 y 205 de la presente Ley, por entender que la modificación debió ser objeto de una nueva adjudicación.*

La recurrente alega que la modificación encubre una adjudicación directa, sin seguir el procedimiento legalmente establecido.

Por ello, el acto se considera recurrible.

Cuarto. La empresa recurrente ostenta legitimación porque podría concurrir al nuevo procedimiento que considera debería convocarse.

Quinto. En cuanto al fondo del recurso se refiere, el recurrente manifiesta su disconformidad con la modificación del contrato llevada a cabo por el órgano de contratación, al entender que la misma no es conforme con las exigencias del artículo 205 de la LCSP, referido a las modificaciones no previstas en el pliego de cláusulas administrativas particulares, y que por tanto en la misma se oculta un nuevo acto de adjudicación. En particular considera que no concurre el requisito *b)* del apartado 2 del



artículo 205 de la LCSP, que consiste en que la necesidad de modificar el contrato derive de circunstancias sobrevenidas y que fueran imprevisibles en el momento en que tuvo lugar la licitación del contrato.

La modificación del contrato consistió en la ampliación de las horas inicialmente previstas, alegando al respecto el órgano de contratación que no se trataba de un servicio que no figurara en el contrato inicial y que por tanto fuera susceptible de aprovechamiento independiente.

Según resulta del informe del órgano de contratación, y también expone el recurrente, el 10 de septiembre de 2020, debido a un empeoramiento de la situación sanitaria en prácticamente toda la provincia de Ciudad Real como consecuencia de un importante aumento de los contagios por Covid-19, la Diputación Provincial de Ciudad Real, coincidiendo con el comienzo del curso escolar y ante las demandas de los centros escolares, convocó un plan especial para el refuerzo de la limpieza de los colegios públicos de toda la provincia.

Encontrándose el proceso de adjudicación del contrato principal en un avanzado estado, pues el 10 de septiembre de 2020 ya se habían abierto todas las ofertas presentadas, y considerando el órgano de contratación que la adjudicación tendría lugar en el mes de octubre o noviembre, se opta por contratar el servicio de refuerzo de limpieza de los colegios por la vía de la tramitación de emergencia al amparo del artículo 120.1 de la LCSP, por el tiempo estrictamente necesario hasta que concluya la licitación principal y puedan incluirse dichas prestaciones en el contrato principal. El adjudicatario de este contrato es el actual recurrente, la mercantil CENTRAL DE LIMPIEZAS PARA LA MANCHA, S.A.

Sexto. Para el análisis de la cuestión de fondo planteada, resulta preciso invocar la normativa vigente que rige el régimen de modificación de los contratos, que son los artículos 203 y siguientes de la LCSP.

En este citado precepto se establece en su apartado 2, lo siguiente:

“Los contratos administrativos celebrados por los órganos de contratación solo podrán modificarse durante su vigencia cuando se dé alguno de los siguientes supuestos:



a) *Cuando así se haya previsto en el pliego de cláusulas administrativas particulares, en los términos y condiciones establecidos en el artículo 204;*

b) *Excepcionalmente, cuando sea necesario realizar una modificación que no esté prevista en el pliego de cláusulas administrativas particulares, siempre y cuando se cumplan las condiciones que establece el artículo 205”.*

No habiéndose previsto en los pliegos que rigieron la licitación de este contrato de servicio de limpieza de edificios municipales los supuestos de modificación de los contratos en los términos y con las condiciones estipuladas en el artículo 204 de la LCSP, resulta de aplicación el citado artículo 205 de la LCSP, cuyo tenor literal es el siguiente:

“1. Las modificaciones no previstas en el pliego de cláusulas administrativas particulares o que, habiendo sido previstas, no se ajusten a lo establecido en el artículo anterior, solo podrán realizarse cuando la modificación en cuestión cumpla los siguientes requisitos:

- a) *Que encuentre su justificación en alguno de los supuestos que se relacionan en el apartado segundo de este artículo.*
- b) *Que se limite a introducir las variaciones estrictamente indispensables para responder a la causa objetiva que la haga necesaria.*

2. Los supuestos que eventualmente podrían justificar una modificación no prevista, siempre y cuando esta cumpla todos los requisitos recogidos en el apartado primero de este artículo, son los siguientes:

a) *Cuando deviniera necesario añadir obras, suministros o servicios adicionales a los inicialmente contratados, siempre y cuando se den los dos requisitos siguientes:*

1.º Que el cambio de contratista no fuera posible por razones de tipo económico o técnico, por ejemplo que obligara al órgano de contratación a adquirir obras, servicios o suministros con características técnicas diferentes a los inicialmente contratados, cuando estas diferencias den lugar a incompatibilidades o a dificultades técnicas de uso o de



mantenimiento que resulten desproporcionadas; y, asimismo, que el cambio de contratista generara inconvenientes significativos o un aumento sustancial de costes para el órgano de contratación.

En ningún caso se considerará un inconveniente significativo la necesidad de celebrar una nueva licitación para permitir el cambio de contratista.

2.º Que la modificación del contrato implique una alteración en su cuantía que no exceda, aislada o conjuntamente con otras modificaciones acordadas conforme a este artículo, del 50 por ciento de su precio inicial, IVA excluido.

b) Cuando la necesidad de modificar un contrato vigente se derive de circunstancias sobrevenidas y que fueran imprevisibles en el momento en que tuvo lugar la licitación del contrato, siempre y cuando se cumplan las tres condiciones siguientes:

1.º Que la necesidad de la modificación se derive de circunstancias que una Administración diligente no hubiera podido prever.

2.º Que la modificación no altere la naturaleza global del contrato.

3.º Que la modificación del contrato implique una alteración en su cuantía que no exceda, aislada o conjuntamente con otras modificaciones acordadas conforme a este artículo, del 50 por ciento de su precio inicial, IVA excluido.

c) Cuando las modificaciones no sean sustanciales. En este caso se tendrá que justificar especialmente la necesidad de las mismas, indicando las razones por las que esas prestaciones no se incluyeron en el contrato inicial.

Una modificación de un contrato se considerará sustancial cuando tenga como resultado un contrato de naturaleza materialmente diferente al celebrado en un principio. En cualquier caso, una modificación se considerará sustancial cuando se cumpla una o varias de las condiciones siguientes:

1.º Que la modificación introduzca condiciones que, de haber figurado en el procedimiento de contratación inicial, habrían permitido la selección de candidatos distintos



de los seleccionados inicialmente o la aceptación de una oferta distinta a la aceptada inicialmente o habrían atraído a más participantes en el procedimiento de contratación.

En todo caso se considerará que se da el supuesto previsto en el párrafo anterior cuando la obra o el servicio resultantes del proyecto original o del pliego, respectivamente, más la modificación que se pretenda, requieran de una clasificación del contratista diferente a la que, en su caso, se exigió en el procedimiento de licitación original.

2.º Que la modificación altere el equilibrio económico del contrato en beneficio del contratista de una manera que no estaba prevista en el contrato inicial.

En todo caso se considerará que se da el supuesto previsto en el párrafo anterior cuando, como consecuencia de la modificación que se pretenda realizar, se introducirían unidades de obra nuevas cuyo importe representaría más del 50 por ciento del presupuesto inicial del contrato.

3.º Que la modificación amplíe de forma importante el ámbito del contrato.

En todo caso se considerará que se da el supuesto previsto en el párrafo anterior cuando:

(i) El valor de la modificación suponga una alteración en la cuantía del contrato que exceda, aislada o conjuntamente, del 15 por ciento del precio inicial del mismo, IVA excluido, si se trata del contrato de obras o de un 10 por ciento, IVA excluido, cuando se refiera a los demás contratos, o bien que supere el umbral que en función del tipo de contrato resulte de aplicación de entre los señalados en los artículos 20 a 23.

(ii) Las obras, servicios o suministros objeto de modificación se hallen dentro del ámbito de otro contrato, actual o futuro, siempre que se haya iniciado la tramitación del expediente de contratación”.

El recurrente lo que alega es que siendo el supuesto que justificó la modificación el previsto en el apartado *b)* del transcrito artículo 205 de la LCSP, falta la concurrencia del primero de los requisitos, el de que la necesidad de modificación derive de circunstancias que una Administración diligente no hubiera podido prever, señalando al respecto que prueba



evidente de ello es que el 16 de septiembre de 2020 se adjudicó el contrato de servicios de refuerzo de la limpieza de los colegios y escuelas infantiles, a esta misma empresa como antes se ha expuesto, habida cuenta de las medidas higiénico-sanitarias de prevención sanitarias para impedir la propagación de las infecciones causadas por el Covid-19.

Obra en el expediente administrativo el Informe Jurídico emitido en relación con la modificación del contrato, en el que primeramente se dice que la razón por la que se lleva a cabo esta modificación es que *“considerando que el refuerzo de limpieza de los Colegios sigue siendo necesario durante los meses que restan del presente curso escolar, con fecha 27 de enero de 2021 se propone por la Alcaldía que, una vez que se ha formalizado el contrato principal del servicio de limpieza de edificios municipales, se ponga fin al contrato de emergencia y se tramite la modificación del referido contrato con el fin de integrar estas prestaciones adicionales que suponen el aumento del número de horas de limpieza de los colegios en el contrato principal”*.

Por su relevancia, para que por parte de este Tribunal se adopte la decisión final sobre si procede o no estimar el recurso, deben ser transcritos en este momento los fundamentos jurídicos del citado Informe, en orden a justificar la modificación del contrato objeto de impugnación, y que son los siguientes:

*“La modificación planteada objeto del presente informe supone una modificación no prevista en el PCAP, concurriendo razones de interés público para su aprobación, y podría enmarcarse en el supuesto recogido en el **art. 205.2 b) LCSP**, ya que la **modificación viene originada por circunstancias sobrevenidas e imprevisibles en el momento en que tuvo lugar la licitación del contrato**. En el momento de preparar la licitación, aunque nos encontrábamos en situación de pandemia, estábamos en el proceso de desescalada y los escasos conocimientos sobre la evolución de la pandemia hacían muy difícil recoger previsión alguna al respecto.*

*Asimismo, en este caso se cumplen las tres **condiciones** que recoge el **art. 205.2 b)**:*

1.º Que la necesidad de la modificación se derive de circunstancias que una Administración diligente no hubiera podido prever.



Tratándose de una modificación causada por la pandemia provocada por la covid 19, sin que existan antecedentes similares, debe entenderse que se trata de una circunstancia razonadamente imprevisible que la Administración contratante no podría haber previsto ni aplicando toda su diligencia en el momento de preparación del contrato.

2.º Que la modificación no altere la naturaleza global del contrato.

La modificación no tiene por objeto subsanar deficiencias en la ejecución del contrato, pues no se trata de un servicio de limpieza distinto al recogido en los pliegos sino una ampliación de las horas iniciales de limpieza de los colegios y por el tiempo estrictamente necesario, es decir, que no se trata de un servicio nuevo que no figure en el contrato inicial y que, además, sea susceptible de aprovechamiento independiente. En el supuesto que nos ocupa no se amplía el objeto del contrato en el sentido de incluir nuevos edificios a los previstos inicialmente, sino de ampliar la limpieza ordinaria de los colegios preexistentes y recogidos en el pliego.

3.º Que la modificación del contrato implique una alteración en su cuantía que no exceda, aislada o conjuntamente con otras modificaciones acordadas conforme a este artículo, del 50 por ciento de su precio inicial, IVA excluido.

A la vista del informe emitido por la responsable del contrato, que cuantifica el importe de la modificación en CINCUENTA Y DOS MIL DOSCIENTOS NOVENTA Y SEIS EUROS CON VEINTE CENTIMOS DE EURO (52.296,20 €) y visto el precio del contrato, podemos concluir que se cumple este último requisito, pues la modificación no supera el 50% del precio”.

Séptimo. Pues bien, el Tribunal comparte los argumentos del órgano de contratación sobre la situación imprevisible que justifica la modificación operada.

Como dice el órgano de contratación, en julio de 2020 se había producido una desescalada, y se estaba recuperando una cierta normalidad, aunque la situación era de incertidumbre. En septiembre de 2020 el escenario podría ser de completa normalidad, de cierre, o de apertura con medidas especiales, como finalmente fue el caso.



El 10 de septiembre de 2020, es decir, con posterioridad a la convocatoria del procedimiento abierto de limpieza, la Diputación de Ciudad Real convocó un Plan Especial para el refuerzo de la limpieza de los colegios públicos en toda la provincia. Refuerzo que le fue adjudicado al recurrente por vía de emergencia.

Como afirma el órgano de contratación, *“una vez formalizado el contrato principal de limpieza de todos los edificios municipales, desde esta Administración se entiende que lo más ajustado a la legalidad es incluir estas prestaciones extraordinarias generadas por el COVID-19 en el contrato de servicios de limpieza de edificios municipales, pues no se trata de subsanar deficiencias en la ejecución del contrato, ni servicios de limpieza distintos a los previstos, sino de una ampliación de horas sobre las previstas inicialmente”*.

Efectivamente. Un contrato adjudicado por vía de emergencia debe durar lo estrictamente necesario, hasta la cesación de las situaciones que supongan el *“grave peligro”*, o hasta que el contrato pueda ser adjudicado por los procedimientos ordinarios.

Se rechaza la alegación del recurso de que la situación era previsible, por lo que no se considera que se incumpla el artículo 205 de la LCSP.

Alega finalmente la empresa recurrente que debería haberse hecho un lote independiente con estos servicios de refuerzo, porque estas prestaciones se han ejecutado de manera autónoma.

También se desestima este motivo de recurso, porque el hecho de que de forma excepcional y temporal se produzca un refuerzo del servicio, con una ampliación del número de horas, no justifica en modo alguno que este servicio de refuerzo deba mantenerse de forma independiente al contrato principal, ya que ni siquiera supone un servicio distinto al licitado y adjudicado.

Se desestima el recurso.

Octavo. El Tribunal considera que el recurso se ha interpuesto con mala fe, con una finalidad principalmente dilatoria, para seguir prestando, mientras se sustancia el recurso, el servicio de refuerzo que le había sido adjudicado por procedimiento de emergencia.



Así lo dice el recurrente al justificar su legitimación: que *“ostenta la condición de perjudicado por la decisión objeto de recurso, puesto que es el actual adjudicatario del contrato de servicios de refuerzo de la limpieza de los colegios y escuelas infantiles municipales, que se pretenden integrar en el contrato de servicios de limpieza de edificios municipales, mediante la modificación del mismo”*.

Por eso pone especial énfasis en su recurso, en conseguir la suspensión del procedimiento, para beneficiarse de la demora, pretendiendo una suspensión automática que en modo alguno procede:

“VII.- SOLICITUD DE MEDIDA CAUTELAR: SUSPENSIÓN DEL PROCEDIMIENTO.

Con la interposición del presente recurso, se considera aplicable la suspensión automática derivada del artículo 53 LCSP, en el interín entre el acuerdo de modificación del contrato (equivalente a la adjudicación) y la formalización de dicha modificación.

Para el caso de que no se aplicara la suspensión automática, se insta la suspensión provisional del expediente de contratación, de conformidad con lo establecido en los artículos 49 y 56 de la LCSP, dado que los perjuicios que podrían derivarse de continuar el procedimiento son de difícil o imposible reparación, entre los que destacan:

a) La expulsión de esta parte de la ejecución de un contrato realizado de manera legítima y correcta conforme a las resoluciones de adjudicación, y;

b) La imposibilidad de que las distintas empresas, la nuestra en particular, pueda concurrir a un procedimiento de licitación específico para estos servicios de refuerzo COVID.

(...).

Segundo. - Mantener la medida cautelar de suspensión del procedimiento en aplicación del artículo 53 de la LCSP, acordando su levantamiento una vez se resuelva el presente recurso, de acuerdo con lo establecido en el artículo 57.3 de la LCSP”.

El órgano de contratación indica en su informe al recurso lo siguiente:



*“Por otro lado, aclarar que el motivo por el que la modificación se ha retrasado tanto en el tiempo han sido las diversas incidencias que han surgido durante el procedimiento de adjudicación, con las que esta Administración no contaba, debido a las reclamaciones presentadas por los licitadores, entre ellas las presentadas por **la ahora recurrente**, que*

ha ido recurriendo cada escrito y acto adoptado por esta administración con el único ánimo de retrasar la adjudicación y posterior modificación del contrato principal lo máximo posible pues ello jugaba a su favor. No pasa desapercibido que cada semana que se retrasa la adjudicación principal y la modificación le mantiene como adjudicatario tanto del contrato principal, como del contrato de emergencia de refuerzo de limpieza en los colegios, de hecho el propio recurso objeto de este informe beneficia sus intereses económicos pues el final del curso escolar está próximo”.

Y la empresa adjudicataria:

“Por lo tanto, el recurrente no tuvo ningún reparo en iniciar un contrato por procedimiento de urgencia (sic) el 16 de septiembre de 2020, CIENTO OCHENTA Y SEIS DIAS después de haberse decretado el Estado de Alarma por la crisis sanitaria, pero sin embargo, se entiende que la Administración debiera haber previsto en los Pliegos de Condiciones la modificación contractual que ahora se recurre, de forma interesada, pues efectivamente, con la modificación contractual aprobada, decae el contrato que por procedimiento de urgencia (sic) CELIMASA, venía ejecutando y por lo tanto, su único interés, no es el ajuste a Derecho de la decisión sino su propio beneficio económico”.

Procede, pues, imponer a la empresa recurrente una multa de 2.000,00 euros, por mala fe en la interposición del recurso.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación



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

Primero. Desestimar el recurso interpuesto por D. J.M.S.E., en representación de CENTRAL DE LIMPIEZAS PARA LA MANCHA, S.A., contra la modificación del contrato de “*Servicio de limpieza de edificios municipales*”, convocado por el Ayuntamiento de Miguelturra.

Segundo. Declarar que se aprecia la concurrencia de mala fe en la interposición del recurso, por lo que se impone a la recurrente una multa de 2.000,00 euros, en base al 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 Castilla- La Mancha, 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.