



Recurso nº 189/2023 C.A. Castilla- La Mancha 14/2023

Resolución nº 348/2023

Sección 1ª

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

En Madrid, a 16 de marzo de 2023.

VISTO el recurso interpuesto por D. J. D. R. S. J. en representación de ASOCIACIÓN PROFESIONAL DE EMPRESAS DE LIMPIEZA (ASPEL) contra los pliegos de la licitación convocada por el Ayuntamiento de Bolaños de Calatrava para “*Contrato de Servicio de Limpieza de Centros Escolares, Dependencias y Edificios Municipales*” (expte. AAG/CSP/011/2022), este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. En fecha de 3 de febrero de 2022 el Ayuntamiento de Bolaños de Calatrava publicó en la Plataforma de Contratación del Sector Público (PCSP en adelante) el anuncio de la licitación del contrato de servicio de limpieza de centros escolares, dependencias y edificios municipales, con un valor estimado de 1.714.214,01 euros adjuntando los pliegos que han de regir dicha contratación.

Segundo. En fecha de 14 de febrero de 2023, ASPEL interpuso recurso especial en materia de contratación contra los Pliegos que rigen la referida contratación.

Tercero Interpuesto el recurso, la Secretaria del Tribunal, por delegación de este, dictó resolución de 22 de febrero de 2023 acordando la concesión de la medida provisional consistente en suspender el procedimiento de contratación, sin que esta afectase al plazo de presentación de ofertas 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, por la que se trasponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante, LCSP), de forma que



según lo establecido en el artículo 57.3 del mismo cuerpo legal, será la resolución del recurso la que acuerde el levantamiento de la medida adoptada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. El presente Tribunal es competente para conocer este recurso de acuerdo con la LCSP; el Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, por el que se prueba el Reglamento de los procedimientos especiales de revisión en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (en adelante, RPERMC) y el Convenio 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 03/10/2020).

Segundo. Se trata de un acto objeto de recurso especial en materia de contratación, al tratarse de un contrato de servicios que supera el umbral cuantitativo señalado en el artículo 44.1.a) de la LCSP.

Igualmente se trata de un acto recurrible al tratarse de la impugnación de los pliegos que han de regir la contratación, con arreglo al artículo 44 LCSP.

Tercero. La interposición del recurso se ha producido dentro del plazo legalmente establecido de conformidad con el artículo 50 LCSP.

Cuarto. El recurrente está legitimado para la interposición del presente recurso de conformidad con lo dispuesto en el artículo 48, párrafo segundo, de la LCSP:

“estarán también legitimadas para interponer este recurso, contra los actos susceptibles de ser recurridos, las organizaciones sindicales cuando de las actuaciones o decisiones recurribles pudiera deducirse fundadamente que estas implican que en el proceso de ejecución del contrato se incumplan por el empresario las obligaciones sociales o laborales respecto de los trabajadores que participen en la realización de la prestación. En todo caso se entenderá legitimada la organización empresarial sectorial representativa de los intereses afectados”.



La parte recurrente es la ASOCIACIÓN DE EMPRESAS DE LIMPIEZA (ASPEL), asociación representativa de intereses colectivos de las empresas españolas dedicadas al sector de la limpieza, por lo que parece cierto la defensa del interés colectivo de dicho sector en el presente asunto.

Quinto. Sostiene la parte recurrente que el criterio de adjudicación previsto en la cláusula 16.C) del PCAP, relativo a las mejoras ofertadas por el licitador, no se ajusta a lo dispuesto por la LCSP. Dice el criterio impugnado:

Para la valoración de las proposiciones y la determinación de la oferta de mejor relación calidad-precio se atenderá a los siguientes criterios de adjudicación del contrato:

(...)

C. Prestaciones Adicionales (hasta un máximo de 10 puntos)

Se considerarán y valorarán las prestaciones adicionales a las que integran el objeto del contrato ofertadas por los licitadores, siempre que guarden una relación directa con el objeto del contrato. No se considerarán como mejoras las actuaciones de buena ejecución propias del correcto desarrollo y organización del servicio.

Se valorarán las mejoras ofertadas por el licitador que se relacionan a continuación:

- 1.- suministro, instalación, y mantenimiento de dispensadores de jabón y de toallitas de papel desechables seca manos, hasta un máximo de 5 puntos. Se otorgará la máxima puntuación a la oferta que mayor número de dispensadores de jabón y de toallitas seca manos ofrezca, valorándose proporcionalmente el resto de ofertas en función de la mejora propuesta en este apartado, mediante una regla de tres simple*
- 2.- Dotación y limpieza de contenedores higiénicos y bacteriológicos, hasta un máximo de 5 puntos. Se otorgará la máxima puntuación a la oferta que mayor número de contenedores ofrezca, valorándose proporcionalmente el resto de ofertas en función de la mejora propuesta en este apartado, mediante una regla de tres simple.*



La crítica de ASPEL tiene su origen en que en dicho apartado no se establece el número máximo de los suministros de elementos/productos que se tienen que aportar, siendo este tope fundamental para el correcto desarrollo del procedimiento pues la indeterminación podría dar lugar a que alguno de los licitadores decidan ofertar aportaciones de productos excesivas y ficticias con la sola intención de obtener la mayor puntuación, pudiéndose dar en la práctica insalvables distorsiones a la hora de puntuar estas partidas, conculcando principios esenciales que rigen la contratación pública.

En concreto considera que esta falta de limitación es contraria a los principios de transparencia y igualdad de trato al tratarse de un criterio de adjudicación que no garantiza la comparación objetiva del valor relativo de las ofertas, y por tanto, una competencia real y efectiva. Continúa señalando que los criterios de adjudicación deben permitir efectuar una evaluación comparativa del nivel de rendimiento de cada oferta respecto del objeto del contrato y el resultado de la aplicación del criterio impugnado es contrario a ello.

A su vez, recuerda que el artículo 145.7 de la LCSP exige que las mejoras estén suficientemente especificadas, cumpliéndose esta exigencia cuando se fijen de manera ponderados límites.

Hace eco de nuestra resolución 1144/2018 y 857/2022, de la Resolución 222/2020 del TACP de Madrid, 26/2020 del TACP Madrid o 70/2020 del Tribunal de Aragón TACPA.

Finalmente señala que la mejora no guarda relación con el objeto del contrato y alude nuestra resolución 592/2014.

Sexto. Por su parte, el órgano de contratación sostiene que por un lado se presupone la profesionalidad y diligencia de los licitadores a la hora de presentar sus proposiciones, y que por otro, el mecanismo para evitar ofertas desproporcionadas no es el de establecer umbrales de saciedad sino el establecimiento de cláusulas administrativas en los pliegos para determinar las ofertas anormalmente bajas.

A su juicio, en el conjunto de normas que regulan la contratación del sector público, ya existe un procedimiento para la identificación y exclusión de ofertas anormalmente bajas. La introducción de límites a la oferta o umbrales de saciedad para cumplir con este mismo



objetivo es casi una desviación respecto del procedimiento legalmente establecido. Además, de desincentivar la presentación de ofertas más ventajosas para el interés público y para la Administración, que pudieran vulnerar el principio de eficiencia en el uso de recursos públicos.

Señala, a su vez, que el establecimiento de umbrales de saciedad podría afectar gravemente a la competencia en los procedimientos de contratación, por desplazar todo el peso decisor en la valoración del criterio precio, deformando el peso que de facto tiene cada una de las valoraciones.

Considera que la aprobación de este criterio no vulnera el principio de libre concurrencia de la contratación pública, pues el trato es igual para todos los licitadores y que tampoco se está afectando al principio de igualdad, pues no existe ningún trato a favor respecto de ningún posible candidato, no existiendo tampoco, discriminación alguna en el acceso de los licitadores a la contratación. Por otra parte, sostiene que no se atenta contra el principio de transparencia puesto que la cláusula es clara, evidente, se comprende sin lugar a dudas y sin ninguna ambigüedad.

Así, se basa en la Resolución 102/2019 del TCCSP y en la 27/2021 del TACP

Por último, alega que las prestaciones establecidas están contempladas y definidas como prestaciones objeto del contrato, siendo obligación impuesta por sanidad la necesidad de dotar los aseos públicos de contenedores higiénico- sanitarios entre otros.

De este modo, además de haberse contemplado la higiene de las instalaciones en aras a garantizar la salud los usuarios, sin olvidar que estamos ante aseos de uso público, inciden de manera muy significativa en la ejecución del contrato, proporcionando una mayor limpieza e higienización no de las personas que usan esos aseos públicos, sino de la propia instalación.

Es por ello que, en el pliego de prescripciones técnicas que rige la licitación se contempla dentro del objeto del contrato lo siguiente:



"La prestación del servicio incluirá la compra y reposición de consumibles para los aseos, tales como papel higiénico, jabón de manos, toallitas secantes de manos, ambientadores, etc., y/o la sustitución de los continentes de dichos consumibles, limpieza y mantenimiento de los ceniceros exteriores, mantenimiento y limpieza de los contenedores de residuos, papeleras situadas en el interior de los edificios, incluida la reposición de las bolsas de basura, y el suministro de todo el material necesario para llevar a cabo las labores de limpieza y mantenimiento objeto de este contrato, así como el suministro, mantenimiento y reposición de ambientadores y contenedores."

De este modo aduce que, en conclusión, las prestaciones adicionales definidas como criterio de adjudicación en el PCAP, en el apartado C de la cláusula 16, quedan perfectamente definidas e integradas en la documentación obrante en el expediente de contratación, no alterando, para nada, la naturaleza de las prestaciones establecidas en el pliego de prescripciones técnicas ni en el informe de necesidad de la contratación, ni modificando su objeto contractual. Sino que, estas prestaciones no obligatorias, pero sí contempladas en el objeto del contrato, lo único que vienen a hacer es eso, mejorar las prestaciones establecidas en los pliegos. Por ello, no nos encontramos en presencia de una de las mejoras a las que se refiere el artículo 145.7 de la LCSP. No siendo de aplicación, el requisito que exige dicho artículo relativo al establecimiento de "*límites*", al estar estas mejoras definidas e integradas en el objeto del contrato y no alterar su naturaleza.

Séptimo. De las posiciones de las partes, expresadas en el Fundamento anterior, se deduce que la cuestión en disputa es si las "*prestaciones adicionales*" que constituyen el criterio de adjudicación regulado en la cláusula 16.c del PCAP tienen o no la condición de "*mejoras*" reguladas en el artículo 145.7 de la LCSP.

Conviene, por tanto, exponer la doctrina de este Tribunal en relación con las mejoras. El artículo 145.7 de la LCSP las define en los siguientes términos:

"Se entiende por mejoras, a estos efectos, las prestaciones adicionales a las que figuraban definidas en el proyecto y en el pliego de prescripciones técnicas, sin que



aquellas puedan alterar la naturaleza de dichas prestaciones, ni del objeto del contrato”.

En relación con el concepto de *“prestaciones adicionales a las que figuraban definidas en el proyecto”* hemos dicho que admite dos acepciones:

- Todas las adicionales que excedan de la prestación que los pliegos establecen como obligatorios.
- Solamente aquellas prestaciones adicionales no definidas en los pliegos.

Como dijimos en la Resolución 1455/2021 de 28 de octubre:

“[e]ste Tribunal se decanta por la segunda interpretación, porque el precepto transcrito, después de fijar la definición, especifica que las prestaciones adicionales no pueden alterar la naturaleza de las prestaciones establecidas en el PPTP, ni en el objeto del contrato. Es evidente que las prestaciones ofrecidas, no obligatorias, que “mejoren” las mismas prestaciones establecidas en los pliegos, en ningún caso van a alterar la naturaleza de dichas prestaciones ni el objeto del contrato. Por ello, parece que las “mejoras” a las que se refiere al artículo 145.7 de la LCSP son aquellas prestaciones ‘adicionales y distintas a las definidas en el proyecto’”.

El órgano de contratación, en su informe, defiende que las prestaciones valoradas en la cláusula controvertida *“(…) están contempladas y definidas como prestaciones integrantes del objeto del contrato”*. Fundamenta su postura en dos consideraciones:

a) En el *“informe razonado sobre la necesidad del contrato de limpieza”* (documento 6 del expediente administrativo) bajo el título *“indicación de la finalidad institucional que se persigue”* dice:

“Vista la necesidad de contratar el servicio de limpieza, siendo un contrato idóneo para los fines perseguidos, para la correcta ejecución de las labores y trabajos de limpieza necesarios para garantizar la higiene y estética de los centros escolares, edificios y dependencias municipales, así como la aportación por parte de la empresa adjudicataria de todo el material necesario para ello, material higiénico de



los aseos de dichas dependencias y edificios, siendo la limpieza un factor determinante para el buen desarrollo de las actividades que se desarrollan dentro del espacio destinado para éstas, evitándose problemas higiénico-sanitarios que afecten a la salud de los usuarios.

De la redacción reseñada concluye el órgano de contratación que se incluye en el objeto del contrato “(...) *la necesidad de dotar a los aseos públicos de contenedores higiénico-sanitarios, entre otros*”.

b) Que, en la cláusula 1 del Pliego de Prescripciones Técnicas Particulares se dice:

“La prestación del servicio incluirá la compra y reposición de consumibles para los aseos, tales como papel higiénico, jabón de manos, toallitas secantes de manos, ambientadores, etc., y/o la sustitución de los continentes de dichos consumibles, limpieza y mantenimiento de los ceniceros exteriores, mantenimiento y limpieza de los contenedores de residuos, papeleras situadas en el interior de los edificios, incluida la reposición de las bolsas de basura, y el suministro de todo el material necesario para llevar a cabo las labores de limpieza y mantenimiento objeto de este contrato, así como el suministro, mantenimiento y reposición de ambientadores y contenedores.”

Concluye el órgano de contratación que:

“las prestaciones adicionales definidas como criterio de adjudicación en el PCAP, en el apartado C de la cláusula 16, quedan perfectamente definidas e integradas en la documentación obrante en el expediente de contratación, no alterando, para nada, la naturaleza de las prestaciones establecidas en el pliego de prescripciones técnicas ni en el informe de necesidad de la contratación, ni modificando su objeto contractual. Sino que, estas prestaciones no obligatorias, pero si contempladas en el objeto del contrato, lo único que vienen a hacer es eso, mejorar las prestaciones establecidas en los pliegos. Por ello, no nos encontramos en presencia de una de las mejoras a las que se refiere el artículo 145.7 de la LCSP. No siendo de aplicación, el requisito que exige dicho artículo relativo al establecimiento de



"límites", al estar estas mejoras definidas e integradas en el objeto del contrato y no alterar su naturaleza".

Expuestas así las razones del órgano de contratación, hemos de concluir que no sólo no desmontan, sino que refuerzan las alegaciones del recurrente.

En efecto, si, como el órgano de contratación dice, las prestaciones contempladas en la cláusula 16.c) *"no son obligatorias"*, resulta evidente que no integran el objeto del contrato, tal y como ha sido configurado en el PPTP. Ciertamente, la confusa redacción de la cláusula 1 del PPTP, antes expuesta, puede suscitar alguna duda sobre si las prestaciones contempladas en la cláusula 16.c) están o no incluidas en el objeto del contrato. Pero debemos concluir que no lo están, basándonos en los siguientes argumentos:

- La propia dicción de la cláusula 16.c) del PCAP es inequívoca. Valora *"prestaciones adicionales a las que integran el objeto del contrato"*.

- La redacción de la cláusula 1 del PPTP excluye que las prestaciones valoradas conformen el objeto del contrato. Incorpora, como hemos visto, la compra de consumibles para los aseos y, específicamente, *"el suministro, mantenimiento y reposición de ambientadores y contenedores"*. Tal previsión, que no se reitera en el resto del clausulado del PPTP, resulta ciertamente confusa, puesto que no identifica a qué tipo de contenedores se refiere.

Sin embargo, la lectura de la cláusula 16.c del PCAP despeja, a nuestro juicio las dudas que pudieran existir. Y es que tanto el *"suministro, instalación y mantenimiento de dispensadores de jabón y de toallitas de papel desechables seca manos"* como la *"dotación y limpieza de contenedores higiénicos y bacteriológicos"* *"(...) pasarán a formar parte del contrato y no podrán ser objeto de modificación"*, de lo que cabe concluir que los contenedores cuyo suministro, mantenimiento y reposición integra las prestaciones que conforman el objeto del contrato no son los "contenedores higiénicos y bacteriológicos", que se incorporan a las referidas prestaciones en los términos en que sean ofertados por el adjudicatario.

No nos encontramos por tanto ante prestaciones adicionales que exceden las establecidas en el PPTP, sino ante prestaciones no definidas en los pliegos, cuya incorporación al objeto



del contrato depende de la oferta que realice el adjudicatario. En definitiva, las “*prestaciones adicionales*” contempladas en la cláusula controvertida son mejoras, en la acepción del artículo 145.7 de la LCSP.

Llegados a este punto, hemos de dar la razón al recurrente. En tanto no incluyen los requisitos y características de los elementos a suministrar, ni se fijan límites a tal aportación, el criterio de valoración incumple lo preceptuado por el artículo 145.7 de la LCSP para las mejoras.

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. R. S. J. en representación de ASOCIACIÓN PROFESIONAL DE EMPRESAS DE LIMPIEZA (ASPEL) contra los pliegos de la licitación convocada por el Ayuntamiento de Bolaños de Calatrava para “*Contrato de Servicio de Limpieza de Centros Escolares, Dependencias y Edificios Municipales*” (expte. AAG/CSP/011/2022) y anular la cláusula 16.C del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, con los efectos establecidos en el artículo 57.2 *in fine* de la LCSP.

Segundo. Levantar la suspensión del procedimiento de contratación, de conformidad con lo establecido en el artículo 57.3 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 dos meses, a contar desde el día siguiente a 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.