



Exp. Junta Consultiva: RES 4/2016

Resolució del recurs especial en matèria de contractació

Exp. d'origen: contracte de serveis de neteja ordinària i servei de desinfecció, desratització i desinsectació de l'edifici adscrit a la Conselleria d'Hisenda i Administracions Públiques ubicat al carrer de Francesc Salvà, s/n (es Pinaret, Marratxí), basat en l'Acord marc per a l'homologació dels serveis de neteja de l'Administració de la Comunitat Autònoma de les Illes Balears i del sector públic instrumental

DES01 2016/3329

Conselleria d'Hisenda i Administracions Públiques

Recurrent: Contractació Integral de Serveis de Neteja, SA

Acord de la Comissió Permanent de la Junta Consultiva de Contractació Administrativa de 14 de desembre de 2016 pel qual es resol el recurs especial en matèria de contractació interposat per l'empresa Contractació Integral de Serveis de Neteja, SA, contra la Resolució de la consellera d'Hisenda i Administracions Públiques per la qual s'exclou l'empresa del procediment d'adjudicació del contracte de serveis de neteja ordinària i servei de desinfecció, desratització i desinsectació de l'edifici adscrit a la Conselleria d'Hisenda i Administracions Públiques ubicat al carrer de Francesc Salvà, s/n (es Pinaret, Marratxí), basat en l'Acord marc per a l'homologació dels serveis de neteja de l'Administració de la Comunitat Autònoma de les Illes Balears i del sector públic instrumental

1. El 28 de juliol de 2016, la secretària general de la Conselleria d'Hisenda i Administracions Públiques va aprovar, per delegació, l'expedient de contractació, el plec específic i l'obertura del procediment de consulta per a l'adjudicació del contracte de serveis de neteja ordinària i servei de desinfecció, desratització i desinsectació de l'edifici adscrit a la Conselleria d'Hisenda i Administracions Públiques ubicat al carrer de Francesc Salvà, s/n (es Pinaret, Marratxí), basat en l'Acord marc per a l'homologació dels serveis de neteja de l'Administració de la Comunitat Autònoma de les Illes Balears i dels ens del sector públic instrumental.
2. El 14 de setembre de 2016, la cap del Servei d'Assumptes Generals de la Conselleria d'Hisenda i Administracions Públiques va emetre un informe relatiu a la valoració del criteri d'adjudicació «pla de treball», avaluable mitjançant un judici de valor, i va manifestar que l'empresa Contractació Integral de Serveis de Neteja, SA, havia presentat un pla de treball excessivament llarg, que excedia de molt l'extensió màxima de set pàgines que estableix el plec específic que regeix el contracte, per la qual cosa no es podia valorar, i indicava les empreses que d'acord amb la clàusula 43.4 del plec de clàusules administratives



particulars de l'Acord marc superaven la primera fase del procediment d'adjudicació del contracte.

3. El 23 de setembre de 2016, la secretària general de la Conselleria d'Hisenda i Administracions Públiques va dictar, per delegació, la Resolució per la qual s'exclou l'empresa Contractació Integral de Serveis de Neteja, SA, del procediment d'adjudicació del contracte, atès que havia presentat un pla de treball excessivament llarg i no superava la puntuació mínima equivalent a la meitat de la ponderació assignada al criteri d'adjudicació «pla de treball», de manera que no superava la primera fase del procediment d'adjudicació. Aquesta Resolució es va notificar a l'empresa el 28 de setembre de 2016.
4. El 4 d'octubre de 2016, el representant de l'empresa Contractació Integral de Serveis de Neteja, SA, va presentar davant la Junta Consultiva de Contractació Administrativa un recurs especial en matèria de contractació contra aquesta Resolució.
5. D'acord amb allò que estableix l'article 118 de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, del procediment administratiu comú de les administracions públiques, s'ha donat audiència als licitadors.

Fonaments de dret

1. L'acte objecte de recurs és la Resolució per la qual s'exclou una empresa d'un procediment d'adjudicació d'un contracte de serveis no subjecte a regulació harmonitzada, tramitat per la Conselleria d'Hisenda i Administracions Públiques.

Atès que es tracta d'un acte no susceptible del recurs especial en matèria de contractació que preveu l'article 40 del Text refós de la Llei de contractes del sector públic, aprovat pel Reial decret legislatiu 3/2011, de 14 de novembre (en endavant, TRLCSP), es pot interposar en contra el recurs administratiu que sigui procedent. Aquest recurs, a la Comunitat Autònoma de les Illes Balears, és el recurs especial en matèria de contractació que preveu l'article 66 de la Llei 3/2003, de 26 de març, i l'ha de resoldre la Junta Consultiva de Contractació Administrativa de les Illes Balears.

La competència per resoldre aquest recurs correspon a la Comissió Permanent de la Junta Consultiva de Contractació Administrativa de les Illes Balears, d'acord amb la lletra *m* de l'article 2 i l'article 7 del text consolidat del Decret pel qual es creen la Junta Consultiva de Contractació Administrativa de la



Comunitat Autònoma de les Illes Balears, el Registre de contractes i el Registre de contractistes, aprovat pel Decret 3/2016, de 29 de gener.

2. El recurs especial que ha interposat el representant de l'empresa Contractació Integral de Serveis de Neteja, SA, es fonamenta en el fet que, a parer seu, la seva proposició tècnica no s'ha valorat d'acord amb el plec, atès que, segons afirma, el pla de treball que va presentar no supera l'extensió màxima que estableix el plec específic que regeix el contracte i, per tant, s'hauria d'haver valorat.

El recurrent entén que el fet que juntament amb el pla de treball hagi presentat altra documentació, en concret, una presentació de l'empresa, diverses declaracions responsables i una oferta de millores addicionals, ha produït una confusió que ha fet que es considerin part del pla de treball documents que no en formen part, i reitera que el pla de treball té una extensió de set pàgines, i, en conseqüència, no excedeix el límit que estableix el plec.

Atès tot això, el recurrent sol·licita que es retrotreguin les actuacions al moment de la valoració del criteri d'adjudicació «pla de treball» i que es valori el pla de treball de l'empresa.

3. El títol V del plec de clàusules administratives particulars de l'Acord marc per a l'homologació dels serveis de neteja de l'Administració de la Comunitat Autònoma de les Illes Balears i del sector públic instrumental estableix les condicions de la contractació basada en l'Acord marc. En l'apartat 38 disposa que l'òrgan de contractació ha de redactar un plec específic en el qual ha de definir les prestacions objecte del contracte, i en l'apartat 43 disposa que l'adjudicació dels contractes basats en l'Acord marc s'ha de fer en dues fases i estableix els criteris d'adjudicació que obligatòriament s'han de tenir en compte per adjudicar el contracte, entre els quals s'inclou el pla de treball. El criteri d'adjudicació «millores» es configura com a opcional.

El plec específic que regeix el contracte de serveis objecte del recurs disposa, en relació amb la forma de valoració de les ofertes, el següent:

S'han de valorar els punts següents:

1. Pla de treball adaptat: la valoració del pla de treball, amb una ponderació màxima de 45 punts, serà objecte d'informe per part del responsable del contracte.

El pla de treball inclourà una memòria descriptiva de gestió del servei amb la planificació operativa, organitzativa i tècnica del servei. La memòria haurà de contenir obligatòriament el nombre d'hores i



planificació horària d'acord amb els marges establerts a l'apartat "Tipus de Servei", l'especificació del nombre de treballadors que s'adscriguin a l'execució del servei, la programació de les tasques amb l'objectiu que aquestes comportin el mínim consum energètic, el calendari de neteja dels vidres, el llistat dels productes de neteja, els quals hauran d'estar inclosos en el llistat ofert en l'Acord Marc, la maquinària a utilitzar en funció de l'edifici i les tècniques de neteja a utilitzar en cada cas.

Així mateix, d'acord amb el punt 8è del PPT de l'Acord Marc, el pla de treball s'ha d'adaptar incloent el servei de desinsectació, desratització i desinfecció i han de constar les actuacions a realitzar, planificació anual i tractament a seguir en aquest cas.

La valoració del Pla de Treball ha de ser en el seu conjunt i per comparació entre tots els plans de treball que s'hagin presentat.

2. Preu.

[...]

3. Puntuació obtinguda en l'Acord marc en el criteri Organització i Qualitat del Servei.

[...]

El plec específic no preveu com a criteri d'adjudicació les millores que puguin oferir els licitadors.

En l'apartat «Documentació relativa als criteris d'adjudicació» del plec s'indica, pel que fa a la documentació que s'ha de presentar respecte al criteri «pla de treball», el següent:

Pla de treball que s'ha d'acompanyar d'una memòria descriptiva de gestió del servei amb la planificació operativa, organitzativa i tècnica del servei i adaptació al servei de desinsectació, desratització i desinfecció amb una extensió màxima de 7 pàgines.

Obligatòriament s'ha d'especificar i justificar el número de persones assignades, el número d'hores que es consideren necessàries per a la realització dels treballs i la descripció i freqüència de les tasques. No es poden fer constar al pla de treball hores i jornades de treball orientatives.

Es valorarà que els recursos humans i tècnics assignats siguin adequats a les dimensions i característiques de l'edifici.

A més, en l'apartat «Adjudicació en fases» el plec específic disposa que:

D'acord amb la clàusula 43 del PCA de l'Acord marc, l'adjudicació dels contractes derivats de neteja ordinària es durà a terme en dues fases.



Per superar la primera fase haurà de superar-se una puntuació mínima equivalent a la meitat de la ponderació assignada al criteri d'adjudicació del pla de treball, cas contrari l'empresa que no hi arribi a la puntuació anterior quedarà exclosa de la licitació i no es procedirà a obrir els sobres de la seva oferta econòmica.

En el cas objecte de recurs, l'exclusió de l'empresa recurrent s'ha produït perquè no va superar aquesta primera fase a causa que la seva proposició tècnica no es va valorar, atès que no complia un requisit formal que exigeix el plec.

4. L'article 115 del TRLCSP regula els plecs de clàusules administratives particulars i preveu, en l'apartat 2, que s'hi incloguin els pactes i les condicions definidors dels drets i les obligacions de les parts del contracte i la resta dels aspectes que requereix la Llei i les seves normes de desplegament.

L'article 67 del Reglament general de la Llei de contractes de les administracions públiques, aprovat pel Reial decret 1098/2001, de 12 d'octubre, relatiu al contingut dels plecs de clàusules administratives particulars, enumera les dades que s'hi han de fer constar, entre les quals figuren els criteris per a l'adjudicació del contracte i els documents que han de presentar els licitadors i també la forma i el contingut de les proposicions.

En relació amb aquestes previsions, l'apartat 1 de l'article 145 del TRLCSP disposa que les proposicions de les persones interessades s'han d'ajustar al que preveu el plec de clàusules administratives particulars, i que el fet de presentar-les implica que l'empresari accepta de manera incondicionada el contingut de totes les clàusules o les condicions, sense cap excepció ni reserva.

Tot i que aquest precepte només esmenta el plec de clàusules administratives particulars, l'exigència que les proposicions dels licitadors s'hi ajustin s'ha d'estendre al plec de prescripcions tècniques o als documents contractuals de naturalesa similar, com ara els plecs específics que han de regir el procediment d'adjudicació dels contractes basats en un acord marc que no hagi establert tots els termes, en la mesura que en els plecs específics es concreten les condicions de la prestació objecte del contracte.

L'òrgan de contractació, a l'hora de seleccionar l'oferta econòmicament més avantatjosa i d'adjudicar el contracte, s'ha de subjectar necessàriament als criteris d'adjudicació i a la seva forma de valoració que s'havien establert en els plecs. En aquest sentit, és reiterada la doctrina del Tribunal Suprem (per exemple, les sentències de 18 d'abril de 1986, de 3 d'abril de 1990, de 12 de maig de 1992, de 21 de setembre de 1994, de 9 de febrer de 2001, de 19 de



març de 2001, de 16 d'abril de 2002, de 10 de juny de 2002, de 28 de juny de 2004 i de 26 de desembre de 2007) en el sentit que els plecs de condicions constitueixen la *llei del concurs*, de manera que tant l'òrgan convocador com els participants en la licitació s'han de sotmetre a les regles que hi consten. Si no fos així, els licitadors tindrien inseguretats jurídiques, perquè presentarien les seves ofertes basant-se en uns criteris i una forma de valoració determinada, i després veurien que el procediment es resol d'una manera diferent, amb violació per part de l'Administració del principi de confiança legítima en la seva actuació, i també del principi que prohibeix anar en contra dels actes propis.

El principi d'igualtat de tracte suposa que tots els licitadors potencials han de conèixer les regles del joc i aquestes s'han d'aplicar a tots de la mateixa manera, per la qual cosa tots els licitadors s'han de trobar en igualtat de condicions tant en el moment de preparar les seves ofertes com en el moment en què l'òrgan de contractació les valori, moment en què els criteris d'adjudicació s'han d'aplicar de manera objectiva i uniforme a tots. En aquest sentit es va pronunciar el Tribunal de Justícia de la Unió Europea en la Sentència de 25 d'abril de 1996, dictada en l'assumpte C-73/1996, *Comissió/Bèlgica*, i en la Sentència de 18 d'octubre de 2001, dictada en l'assumpte C-284/2001, *SIAC Construction*.

5. L'establiment en els plecs d'obligacions de caràcter formal en relació amb les proposicions dels licitadors, com ara la limitació del nombre de fulls de les proposicions tècniques, té l'empenta en l'article 145 del TRLCSP i és una qüestió que han resolt de manera diversa els òrgans de contractació i que ha estat tractada per diversos òrgans de resolució de recursos.

Tot i que s'admet la possibilitat de limitar el nombre de fulls de les proposicions tècniques —sia per obligar el licitador a presentar de manera clara i concisa la seva oferta i, així, facilitar la tasca de valoració dels tècnics; sia per motius mediambientals relacionats amb l'impacte que suposa la utilització excessiva de paper, o sia per motius pràctics d'espai—, no hi ha igualtat de criteri quant a les conseqüències de l'incompliment per part del licitador, en particular quant a l'automatisme o no de l'exclusió del procediment.

D'acord amb una interpretació més formalista, l'exclusió és automàtica, mentre que si s'adopta un criteri menys formalista l'exclusió no es produeix de manera automàtica i amb caràcter general, sinó que només es produeix quan l'incompliment és substancial o essencial.

Les conseqüències de l'incompliment es vinculen, segons quina sigui la interpretació, als principis d'igualtat de tracte i de transparència en el



procediment, i al principi de concurrència i a la salvaguarda de la selecció de l'oferta econòmicament més avantatjosa.

Alguns pronunciaments sobre aquesta qüestió es troben en diverses resolucions del Tribunal Administratiu Central de Recursos Contractuals, com ara les resolucions 818/2015, d'11 de setembre; 1059/2015 i 1060/2015, de 13 de novembre, i 147/2016, de 19 de febrer; en l'Acord 72/2014, de 21 de novembre, del Tribunal Administratiu de Contractes Públics d'Aragó, i en la Sentència de 26 de novembre de 2012 del Tribunal Suprem.

S'ha de dir que és important que, per garantir adequadament els principis esmentats, els plecs estableixin de manera clara tots els requisits i les condicions formals que han de complir les ofertes a fi d'evitar errors o que hi hagi diferents possibilitats d'interpretació.

En tot cas sembla convenient que si es fan servir limitacions d'aquest tipus en els plecs es faci constar clarament quins són tots els aspectes formals relatius a l'extensió del document —el nombre de pàgines, la mida del paper, el tipus i el cos de la lletra, l'espai entre línies i entre paràgrafs, i els marges del document— i quines són les conseqüències de l'incompliment.

6. El recurs es fonamenta, com hem vist, en el fet que, a parer del recurrent, la seva proposició tècnica no s'ha valorat d'acord amb el plec.

En l'escrit de recurs el recurrent al·lega que el pla de treball que va presentar, al contrari del que s'afirma en la resolució impugnada, no excedia l'extensió màxima de set pàgines que estableix l'apartat «Documentació relativa als criteris d'adjudicació» del plec específic que regeix el contracte, i que, per tant, el pla de treball s'hauria d'haver valorat. A més, explica que juntament amb el pla de treball va presentar altres documents, fet que, a parer seu, ha provocat que, per confusió, es considerassin part del pla de treball documents que no en formen part.

Un cop analitzat el document que havia presentat l'empresa perquè es valoràs el pla de treball que proposava, sota el títol «Pla de Treball. Proposta de col·laboració per efectuar el servei de neteja [...]», s'observa que consta de 30 fulls i que, aparentment, incomplia el requisit establert en el plec quant a l'extensió màxima que havia de tenir.

No obstant això, tot i que a primera vista es podria haver arribat a aquesta conclusió, s'hauria d'haver analitzat el contingut del document per determinar-ne la part que corresponia efectivament al pla de treball.



El document en qüestió incorpora un índex que n'especifica el contingut en els termes següents:

1. Carta y presentación de la empresa
Medios humanos de la empresa
Política de calidad medioambiente
Consideraciones ambientales
2. Declaraciones responsables
3. Plan de Trabajo
Memoria descriptiva del servicio
Medios humanos para la prestación del servicio
Programa de servicio
Plan de Trabajo
Planificación y control de la calidad y otros servicios
Relación de maquinaria
Resumen y descripción de medios humanos y horas de servicio
Ejemplo de distribución de tareas y plano por colores
Relación de productos y material mínimo por trabajador/a
Ejemplo de instrucciones técnicas
Unidad Higiénica
Control de Plagas
Formación
4. Mejoras adicionales
Ficha Higienizador de tapa WC
Ficha técnica del equipo de desinfección de teclados
Ficha técnica cañón de Ozono

En vista d'aquest índex, i també del contingut efectiu del document, és evident que l'únic apartat que fa referència al criteri d'adjudicació «pla de treball» és l'apartat 3.

La resta d'apartats fa referència a documents, com ara la presentació de l'empresa, les declaracions responsables —que l'empresa va incorporar, segons s'indica en l'escrit de recurs, per al cas que resultàs adjudicatària del contracte— i les millores que oferia, que no fan referència a aspectes avaluable de l'oferta i que, per tant, no s'havien de valorar.

Així doncs, tot i que el document, considerat en la seva totalitat, supera l'extensió màxima permesa, una lectura més acurada permet concloure que, de tots els seus apartats, l'únic que d'acord amb el plec específic que regeix el contracte s'ha de valorar és el relatiu al pla de treball, que consta exactament de set pàgines.

S'ha de dir que el contingut de la resta d'apartats no afecta ni modifica la valoració que es pugui fer del pla de treball de l'empresa, ni la seva presentació



li aporta cap benefici o avantatge respecte de la resta de licitadors, motiu pel qual difícilment es podria justificar la no-valoració del pla de treball en la necessitat de garantir el principi d'igualtat de tracte.

Com ja hem dit, l'òrgan de contractació, a l'hora de seleccionar l'oferta econòmicament més avantatjosa i d'adjudicar el contracte, s'ha de subjectar necessàriament als criteris d'adjudicació i a la seva forma de valoració que s'hagin establert en els plecs. Per tant, en aquest cas l'òrgan de contractació havia de valorar totes les ofertes que s'adequassin al plec, com és el cas de l'oferta que va presentar l'empresa Contractació Integral de Serveis de Neteja, SA, el pla de treball de la qual consta de set pàgines i, en conseqüència, s'ajusta a l'extensió màxima que estableix el plec específic.

S'observa que en l'informe tècnic de valoració del criteri d'adjudicació «pla de treball» s'ha produït un error d'apreciació sobre l'adequació al plec del pla de treball presentat per l'empresa, derivat de l'aplicació d'un rigor excessiu que no s'avé amb el caràcter antiformalista de la contractació pública i que ha provocat que l'oferta de l'empresa no s'hagi valorat d'acord amb els criteris d'adjudicació que figuren en el plec.

7. L'article 31 del TRLCSP disposa que:

A més dels casos en què la invalidesa derivi de la il·legalitat de les seves clàusules, els contractes de les administracions públiques i els contractes subjectes a regulació harmonitzada, inclosos els contractes subvencionats a què es refereix l'article 17, són invàlids quan ho sigui algun dels seus actes preparatoris o el d'adjudicació, perquè hi concorre alguna de les causes de dret administratiu o de dret civil a què es refereixen els articles següents.

Després d'enumerar les causes de nul·litat en l'article 32, l'article 33 disposa que:

Són causes d'anul·labilitat de dret administratiu les altres infraccions de l'ordenament jurídic i, especialment, les de les regles contingudes en aquesta Llei, de conformitat amb l'article 63 de la Llei 30/1992, de 26 de novembre [actualment, article 48 de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, del procediment administratiu comú de les administracions públiques].

En conseqüència, la Resolució per la qual s'exclou l'empresa Contractació Integral de Serveis de Neteja, SA, del procediment d'adjudicació del contracte de serveis de neteja ordinària i servei de desinfecció, desratització i desinsectació de l'edifici adscrit a la Conselleria d'Hisenda i Administracions Públiques ubicat al carrer de Francesc Salvà, s/n (es Pinaret, Marratxí), no



s'ajusta a dret, atès que la Resolució s'ha basat en un informe tècnic que, a causa d'un excessiu formalisme, no ha valorat l'oferta de l'empresa d'acord amb els criteris d'adjudicació que figuren en el plec. Per tant, aquesta Resolució està afectada per una causa d'invalidesa.

Acord

1. Estimar el recurs especial en matèria de contractació interposat per l'empresa Contractació Integral de Serveis de Neteja, SA, contra la Resolució de la consellera d'Hisenda i Administracions Públiques per la qual s'exclou l'empresa del procediment d'adjudicació del contracte de serveis de neteja ordinària i servei de desinfecció, desratització i desinsectació de l'edifici adscrit a la Conselleria d'Hisenda i Administracions Públiques ubicat al carrer de Francesc Salvà, s/n (es Pinaret, Marratxí), basat en l'Acord marc per a l'homologació dels serveis de neteja de l'Administració de la Comunitat Autònoma de les Illes Balears i del sector públic instrumental, i, en conseqüència, anul·lar l'acte impugnat.
2. Ordenar retrotreure les actuacions administratives al moment de la valoració del criteri d'adjudicació «pla de treball», tenint en compte que el pla de treball de l'empresa Contractació Integral de Serveis de Neteja, SA, es conté en l'apartat 3 del document que va presentar, perquè, una vegada atorgades les puntuacions corresponents, es continuï el procediment fins que es resolgui.
3. Notificar aquest Acord a les persones interessades i a la Conselleria d'Hisenda i Administracions Públiques.

Interposició de recursos

Contra aquest Acord —que exhaureix la via administrativa— es pot interposar un recurs contenciós administratiu davant la Sala Contenciosa Administrativa del Tribunal Superior de Justícia de les Illes Balears en el termini de dos mesos comptadors des de l'endemà d'haver-ne rebut la notificació, d'acord amb els articles 10.1 a i 46 de la Llei 29/1998, de 13 de juliol, reguladora de la jurisdicció contenciosa administrativa.