

Recurso 205/2021
Resolución 470/2021

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA

Sevilla, 18 de noviembre de 2021

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la **ASOCIACIÓN PROFESIONAL DE EMPRESAS DE LIMPIEZA (ASPEL)** contra los pliegos que rigen el contrato denominado “Servicio de limpieza de Centros Docentes Públicos dependientes de la Delegación Territorial en Almería de la Consejería de Educación y Deporte durante el curso 2021-2022” convocado por la citada Delegación Territorial (Expte. CONTR 2021-0000317509), este Tribunal, en sesión celebrada en el día de la fecha, ha dictado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 7 de mayo de 2021, se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea (DOUE) y en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía anuncio de licitación, por procedimiento abierto, del contrato indicado en el encabezamiento de esta resolución. Ese mismo día los pliegos fueron puestos a disposición de los interesados a través del perfil de contratante. El valor estimado del presente contrato asciende a la cantidad de 6.682.449,10 euros.

A la presente licitación le es de aplicación la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (en adelante LCSP). Igualmente, se rige por el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público (en adelante Real Decreto 817/2009) y por el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (en adelante RGLCAP), aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, en cuanto no se opongan a lo establecido en la citada LCSP.

SEGUNDO. El 11 de mayo de 2021, tuvo entrada en el Registro electrónico de este Tribunal escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por ASPEL contra los pliegos de la contratación referenciada.

Mediante oficio de la Secretaría del Tribunal, se dio traslado al órgano de contratación del escrito de recurso, requiriéndole la documentación necesaria para su tramitación y resolución que, posteriormente, ha sido recibida en este Tribunal.

El 27 de mayo de 2021, este Tribunal acordó la suspensión del procedimiento de adjudicación instada por la asociación recurrente.

Habiéndose conferido por la Secretaría del Tribunal traslado del escrito de recurso a los interesados en el procedimiento por plazo de cinco días hábiles para formular alegaciones, no consta que se haya recibido ninguna en el plazo conferido.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Competencia.

Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 46.1 de la LCSP y en el Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía.

SEGUNDO. Legitimación.

Con carácter previo al estudio de los restantes motivos de admisión, procede abordar la legitimación de la asociación recurrente para la interposición del presente recurso especial.

Al respecto, el artículo 48 de la LCSP establece que *“Podrá interponer el recurso especial en materia de contratación cualquier persona física o jurídica cuyos derechos o intereses legítimos, individuales o colectivos, se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados, de manera directa o indirecta, por las decisiones objeto del recurso.*

(...) En todo caso se entenderá legitimada la organización empresarial sectorial representativa de los intereses afectados”.

Asimismo, el artículo 24, apartado 1 del Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual (en adelante el Reglamento), aprobado por Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, señala que *“Sin perjuicio de los supuestos generales previstos en el artículo 42 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público y en el 102 de la Ley 31/2007, de 30 de octubre, los recursos regulados en este Reglamento podrán ser interpuestos por las asociaciones representativas de intereses relacionados con el objeto del contrato que se impugna exclusivamente cuando lo sean para la defensa de los intereses colectivos de sus asociados”.*

El recurso se fundamenta en que el plazo de presentación de proposiciones infringe lo dispuesto en la LCSP limitando la concurrencia y que un determinado criterio de adjudicación establecido en el pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP) constituye una mejora no suficientemente especificada, lo que supone infracción de lo dispuesto en el artículo 145.7 de la LCSP.

Conforme a sus estatutos, ASPEL tiene como fin primordial la integración, representación y defensa de los legítimos intereses de sus miembros, en relación con todas las actividades profesionales relacionadas con la prestación de servicios de limpieza de carácter profesional, industrial, multiservicios, edificios y locales y cualesquiera otros servicios conexos.

Por consiguiente, a la vista del motivo en que funda la impugnación de los pliegos queda justificado su interés legítimo en el ejercicio de la representación y defensa de sus asociados, debiendo reconocerse legitimación a la asociación recurrente al amparo de lo previsto en el artículo 48 de la LCSP.



TERCERO. Acto recurrible

El recurso se interpone contra los pliegos que rigen la licitación de un contrato de servicios cuyo valor estimado es superior a 100.000 euros y pretende celebrar un ente del sector público con la condición de Administración Pública, por lo que el recurso es procedente de conformidad con lo estipulado en el artículo 44 apartados 1 a) y 2 a) de la LCSP.

CUARTO. Plazo de interposición.

El apartado b) del artículo 50.1 de la LCSP, dispone que *“El procedimiento de recurso se iniciará mediante escrito que deberá presentarse en el plazo de quince días hábiles. Dicho plazo se computará:*

b) Cuando el recurso se interponga contra el contenido de los pliegos y demás documentos contractuales, el cómputo se iniciará a partir del día siguiente a aquel en que se haya publicado en el perfil de contratante el anuncio de licitación, siempre que en este se haya indicado la forma en que los interesados pueden acceder a ellos. Cuando no se hiciera esta indicación el plazo comenzará a contar a partir del día siguiente a aquel en que se le hayan entregado al interesado los mismos o este haya podido acceder a su contenido a través del perfil de contratante”.

En el supuesto analizado, los pliegos de la contratación fueron puestos a disposición de los interesados el 7 de mayo de 2021 a través de su publicación en el perfil de contratante, por lo que el recurso presentado en el registro electrónico de este Tribunal el 11 de mayo se ha formalizado en plazo.

QUINTO. Fondo del asunto: sobre el alegato de que el plazo de presentación de proposiciones incumple lo estipulado en el artículo 156 de la LCSP, limitando la concurrencia.

ASPEL solicita la anulación de los pliegos con base en dos motivos que se expondrán y analizarán en este fundamento de derecho y en el siguiente.

En un primer motivo, esgrime que el anuncio de licitación se publicó el 7 de mayo de 2021, si bien la publicación de los pliegos y demás documentación necesaria para la preparación de las proposiciones no se produjo hasta el 10 de mayo. Por tanto, considera que, al preverse como fecha límite de presentación de ofertas el 18 de mayo de 2021, el plazo de presentación de las mismas ha quedado reducido a 11 días naturales vulnerándose lo dispuesto en el artículo 156 de la LCSP.

Frente al alegato se alza el órgano de contratación en su informe al recurso aduciendo que envió un anuncio de información previa relativo al contrato de servicios de limpieza de escuelas de conformidad con el artículo 134 de la LCSP, el cual fue publicado en el DOUE el 10 de febrero de 2021. Asimismo, manifiesta que el 4 de mayo de 2021 fue enviado a la Oficina de Publicaciones de la Unión Europea el anuncio de licitación del contrato y que fue el 7 de mayo de 2021 cuando los pliegos se pusieron a disposición de los interesados en el perfil de contratante, por lo que se ha respetado el plazo de 15 días establecido en el artículo 156 de la LCSP cuando se previó como fecha límite de presentación de ofertas el 18 de mayo de 2021.

Expuestas las alegaciones de las partes, procede su examen. El artículo 156 de la LCSP, bajo el título *“Delimitación, plazos para la presentación de proposiciones y plazo de publicación del anuncio de licitación”*, establece en lo que aquí interesa lo siguiente:



«1. En el procedimiento abierto todo empresario interesado podrá presentar una proposición, quedando excluida toda negociación de los términos del contrato con los licitadores.

2. En procedimientos abiertos de adjudicación de contratos sujetos a regulación armonizada, el plazo de presentación de proposiciones no será inferior a treinta y cinco días, para los contratos de obras, suministros y servicios, y a treinta días para las concesiones de obras y servicios, contados desde la fecha de envío del anuncio de licitación a la Oficina de Publicaciones de la Unión Europea.

3. En los contratos de obras, suministros y servicios, el plazo general previsto en el apartado anterior podrá reducirse en los siguientes casos:

a) Si el órgano de contratación hubiese enviado un anuncio de información previa, el plazo general de presentación de proposiciones podrá reducirse a quince días. Esta reducción del plazo solo será admisible cuando el anuncio voluntario de información previa se hubiese enviado para su publicación con una antelación máxima de doce meses y mínima de treinta y cinco días antes de la fecha de envío del anuncio de licitación, siempre que en él se hubiese incluido, de estar disponible, toda la información exigida para este (...).»

En el supuesto examinado, consta que el 10 de febrero de 2021 se publicó en el DOUE el anuncio de información previa relativo al contrato licitado y que han transcurrido más de treinta y cinco días desde la fecha de envío al DOUE de dicho anuncio y la fecha de envío al mismo del anuncio de licitación. Por tanto, resulta de aplicación lo establecido en el artículo 156.3 a) de la LCSP en cuanto a la reducción del plazo de presentación de proposiciones a 15 días naturales. Tal extremo es pacífico para las partes, si bien la cuestión a resolver radica en la fecha que debe tomarse como día inicial del cómputo. Al respecto, ASPEL computa el plazo desde la publicación del anuncio en el perfil (7 de mayo de 2021) para concluir que aquel se ha reducido indebidamente a 11 días naturales al preverse como fecha para su finalización el 18 de mayo de 2021. En cambio, el órgano de contratación defiende la suficiencia del plazo al considerar que este comenzó a contar desde la fecha de envío del anuncio de licitación a la Oficina de Publicaciones de la Unión Europea, el 4 de mayo de 2021.

Pues bien, de partida hemos de indicar que el “*dies a quo*” no es el de la publicación del anuncio de licitación - como sostiene la recurrente- pues el artículo 156 de la LCSP es claro al señalar que el cómputo se inicia “*desde la fecha del envío del anuncio de licitación a la Oficina de Publicaciones de la Unión Europea*”. Por consiguiente, lo que debe analizarse es si asiste la razón al órgano de contratación cuando sostiene que el “*dies a quo*” es el mismo del envío, pues solo de iniciarse el plazo en esa fecha (4 de mayo de 2021) -y no al día siguiente- se habrían respetado los quince días (naturales) a que alude el citado precepto legal en su apartado 3 a).

Tal cuestión ya ha sido abordada por este Tribunal en la Resolución 278/2019, de 10 de septiembre, donde señalábamos lo siguiente:

«En el supuesto examinado, el órgano de contratación argumenta -y este Tribunal ha constatado en el expediente remitido- que el 21 de mayo de 2019 se envió al DOUE anuncio de información previa que fue publicado el 23 de mayo y que el 27 de junio se remitió a dicho Diario Oficial el anuncio de licitación, habiendo transcurrido más de treinta y cinco días entre ambos envíos y cumpliéndose de este modo la previsión del artículo 152.3 a) de la LCSP.



Por tanto, operando la reducción legal del plazo de presentación de proposiciones a quince días, hemos de comprobar si dicho plazo reducido ha sido cumplido en esta licitación. El anuncio de la licitación se envió el 27 de junio al DOUE y el plazo de presentación de proposiciones finalizó el 11 de julio según se indica en el citado anuncio. A esta fecha (11 de julio) habían transcurrido 14 días y no 15 desde la fecha de envío del anuncio al DOUE. No se ha respetado, pues, el plazo mínimo de 15 días (naturales) establecido en el precepto legal.

A tal efecto, conviene recordar que aunque, en el cómputo de los días del plazo, el artículo 156 de la LCSP utilice el término “contados desde la fecha de envío del anuncio de licitación a la Oficina de Publicaciones de la Unión Europea”, el cómputo se inicia al día siguiente a la fecha de envío y no el mismo día del envío.

Este es el sistema general de cómputo de los plazos por días en nuestro ordenamiento jurídico y, si bien nada dice al respecto la ley contractual, sí lo hace la Ley 39/2015, de 1 de octubre -supletoria de aquella en virtud de la disposición final cuarta de la propia LCSP- cuyo artículo 30.3 dispone que “Los plazos expresados en días se contarán a partir del día siguiente a aquel en que tenga lugar la notificación o publicación del acto de que se trate, o desde el siguiente a aquel en que se produzca la estimación o la desestimación por silencio administrativo”.

En tal sentido, la Resolución 15/2018, de 4 de junio, del Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad Autónoma de Galicia señala: «Para que el plazo hubiera finalizado el 19 de abril, el día primero del cómputo de esos 52 días naturales debía ser el mismo día del envío del anuncio a la Comisión Europea, pues si ese plazo había comenzado al día siguiente de ese envío, el día ad quem ya sería el 20 de abril, por lo que presentada la oferta el día 19, estaría en plazo y la pretensión del recurso de GLOBAL OMNIUM sería directamente acogible.

Como decíamos, este Tribunal considera que ese plazo de presentación de las proposiciones debe comenzar al día siguiente al envío del anuncio, por aplicación de la mención general recogida en el art. 30.3 de la ley 39/2015, de 2 de octubre, de procedimiento administrativo común, de aplicación subsidiaria por la Disposición última tercera del TRLCSP: “Los plazos expresados en días se contarán a partir del día siguiente a aquel en que tenga lugar a notificación o publicación del acto de que se trate, o desde el siguiente a aquel en que se produzca la estimación o la desestimación por silencio administrativo.” Este precepto sigue, a mayores, la línea del artículo 5 del Código Civil (...)».

En el mismo sentido, la Resolución 180/2019, de 5 de diciembre, del Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de Castilla y León señala lo siguiente:

<<El recurrente (que por error invoca el considerando 101 de la Directiva 2014/24/UE) alude al contenido previsto en el considerando 106 de ésta, que especifica lo siguiente: “Procede recordar que el Reglamento (CEE, Euratom) nº 1182/71 del Consejo (18) se aplica al cálculo de los plazos contemplados en la presente Directiva”.

De conformidad con lo previsto en el párrafo segundo del artículo 3.1 del Reglamento (CEE, Euratom) nº 1182/71 del Consejo, de 3 de junio de 1971, por el que se determinan las normas aplicables a los plazos, fechas y términos: “Si un plazo expresado en días, semanas, meses o años debe contarse a



partir del momento en que sobrevenga un acontecimiento o se cumpla un acto, el día durante el cual ocurra dicho acontecimiento o se cumpla dicho acto no se computará en el plazo”.

Sobre tal previsión contenida en el citado precepto, indica el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, Sala Primera, Sentencia de 11 de noviembre de 2004, asunto C-171/2003 que “Esta disposición expresa el adagio latino <<dies a quo non computatur>> in termino, que constituye una norma jurídica reconocida por numerosos sistemas jurídicos de los Estados miembros”

Además de lo expuesto, y en línea con lo indicado en el párrafo anterior, conviene precisar la aplicación supletoria de la legislación en materia de procedimiento administrativo, prevista en la disposición final cuarta de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre (...)”>>.

Así pues, en el caso que examinamos, el cómputo del plazo de 15 días naturales para presentar proposiciones comenzó el 5 de mayo de 2021 (día siguiente al envío del anuncio de licitación al DOUE), por lo que dicho plazo hubo de finalizar el 19 de mayo de 2021 y no el día anterior como así figura en el anuncio de licitación publicado en el perfil.

Se concluye, pues, que si bien no asiste la razón a la recurrente cuando alega que el plazo de presentación de proposiciones ha quedado reducido a 11 días naturales, lo cierto es que el citado plazo computado desde el día siguiente al envío del anuncio de licitación al DOUE tampoco es de 15 días naturales -como prescribe el artículo 156.3 a) de la LCSP- sino de 14 días; no pudiendo acogerse el argumento del órgano de contratación en cuanto al cómputo desde la fecha del envío del anuncio de licitación, habiéndose vulnerado, pues, el citado precepto legal.

Por cuanto antecede el motivo debe ser estimado.

SEXTO. Fondo del asunto: sobre el alegato de que las mejoras descritas en los criterios de adjudicación no están suficientemente especificadas y vulneran lo dispuesto en el artículo 145.7 de la LCSP.

ASPEL impugna, dentro del criterio de adjudicación de evaluación automática establecido en el Anexo X del PCAP y denominado “Propuesta de mejoras: hasta 20 puntos”, la mejora descrita del siguiente modo “Por la dotación de carros de limpieza: 2 puntos”.

La recurrente alega que la mejora descrita vulnera el artículo 145.7 de la LCSP, al no especificarse ni fijar los límites en cuanto al número de unidades.

Frente al motivo se alza el órgano de contratación en su informe al recurso esgrimiendo que la mejora está perfectamente especificada y delimitada ya que su puntuación se otorga por el compromiso de su realización y no por la cantidad exacta de carros ofertados, siendo la propia empresa prestadora del servicio la que deberá cuantificar la cantidad de carros que va a necesitar en función de la organización de la limpieza de los lotes adjudicados, siendo indiferente fijar límites en cuanto al número de carros.

Expuestas las alegaciones de las partes, procede su examen. El artículo 145.7 de la LCSP dispone que “En el caso de que se establezcan las mejoras como criterio de adjudicación, estas deberán estar suficientemente especificadas. Se considerará que se cumple esta exigencia cuando se fijen, de manera ponderada, con concreción: los requisitos, límites, modalidades y características de las mismas, así como su necesaria vinculación con el objeto del contrato. En todo caso, en los supuestos en que su valoración se efectúe de conformidad con lo establecido en el apartado segundo, letra a) del artículo siguiente, no podrá asignársele una valoración superior al 2,5 por ciento.



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.

Las mejoras propuestas por el adjudicatario pasarán a formar parte del contrato y no podrán ser objeto de modificación”.

Con respecto a las mejoras, este Tribunal tiene una doctrina muy asentada (v.g. Resoluciones 19/2020, de 30 de enero, 79/2020, de 3 de marzo, 85/2020 y de 5 de marzo, 106/2020, de 12 de mayo). En la última de las resoluciones citadas, señalábamos lo siguiente:

<< Pues bien, en lo que aquí interesa, en cuanto al alegato de la asociación recurrente relativo a que los límites de las mejoras no quedan expresamente definidos en los pliegos, ha de traerse a colación la citada Resolución 85/2020 de este Tribunal, que dispuso que «En el caso que nos ocupa, el pliego ha calificado de forma expresa a esas ofertas como de mejoras, las cuales tienen la condición de criterios de adjudicación (artículo 145.7 de la LCSP).

En consecuencia, han de cumplir los requisitos propios de estos, de manera que han de tener límites, ya sea a los que se refiere el apartado 7 del artículo 145, ya sean los referidos en el apartado 6, en cuya letra b) se establece que los criterios deberán ser formulados de manera objetiva, con pleno respeto a los principios de igualdad, no discriminación, transparencia y proporcionalidad.

Con independencia de dicha calificación, es decir, ya se consideren mejoras o no, la indeterminación del número máximo de contenedores y papeleras a ofertar sería contraria al principio de igualdad de trato, libre competencia, y transparencia».

Queda, pues, claro que las mejoras como criterio de adjudicación han de tener límites. En este sentido, las previstas en el pliego y evaluables en el criterio “Cº4 Mejoras de calidad” no tienen límites, cuestión ésta que el propio órgano de contratación afirma en el informe al recurso «sin establecerse en el pliego un tope máximo de unidades que puedan ser ofertadas y/o valoradas». En efecto, en las prestaciones de peluquería, podología y fisioterapia, lo que se valora en cada una de ellas es el número anual de servicios que se oferten, sin que se especifiquen un número máximo anual. Al respecto, cabría preguntarse, a la hora de su valoración, cuál sería para el órgano de contratación el número máximo anual proporcionado de servicios para cada uno de ellos: 10, 100, 1.000 ó 100.000.

En definitiva, el no establecer en las mejoras como criterio de adjudicación un límite que sea proporcionado, conforme a lo previsto en el artículo 145.7 de la LCSP, se vulneran los principios de igualdad, no discriminación y transparencia.>>.

En el supuesto analizado, la recurrente impugna la mejora establecida como criterio de evaluación automática en la que se otorgan 2 puntos por la dotación de carros de limpieza, asistiendo la razón a ASPEL cuando arguye que dicha mejora no contiene especificación alguna que permita conocer cómo se obtendrán los 2 puntos. En este extremo, ni la memoria justificativa del contrato, ni los pliegos indican cómo se valorará aquella, siendo el informe al recurso el que señala que se es el mero compromiso de dotación de carros lo que permitirá alcanzar la citada puntuación, con independencia del número.

Esta interpretación del órgano de contratación -sin prejuzgar su adecuación a los requisitos legales del artículo 145 de la LCSP- no se desprende con meridiana claridad del tenor de los pliegos, cuya redacción pudiera llevar a equívocos sobre la necesidad o no de ofertar un número de carros para recibir los puntos. De este modo, los licitadores, al formular sus ofertas, no han dispuesto de una información precisa y clara sobre la valoración de la mejora, existiendo indeterminación en su contenido y alcance dada la parca redacción del criterio. Lo expuesto



puede generar inseguridad jurídica a la hora de elaborar las proposiciones y propiciar ofertas dispares, a la vez que desproporcionadas e inviables en el caso de que se formulen con el único propósito de alcanzar la máxima puntuación en el entendimiento de que lo que se evalúa es el mayor número de carros ofertados.

Se ha infringido, pues, el artículo 145.7 de la LCSP en cuanto prescribe suficiente especificación y concreción en las mejoras, por lo que el motivo debe estimarse.

Con base en las consideraciones realizadas en el cuerpo de esta resolución, el recurso debe ser estimado con anulación de los pliegos impugnados, incluidos los demás actos del expediente de contratación relacionados con su aprobación, debiendo convocarse, en su caso, una nueva licitación.

Por lo expuesto, vistos los preceptos legales de aplicación, este Tribunal

ACUERDA

PRIMERO. Estimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la **ASOCIACIÓN PROFESIONAL DE EMPRESAS DE LIMPIEZA (ASPEL)** contra los pliegos que rigen el contrato denominado “Servicio de limpieza de Centros Docentes Públicos dependientes de la Delegación Territorial en Almería de la Consejería de Educación y Deporte durante el curso 2021-2022” convocado por la citada Delegación Territorial (Expte. CONTR 2021-0000317509); y en consecuencia, anular dichos actos, así como los del expediente de contratación relacionados con su aprobación.

SEGUNDO. De conformidad con lo estipulado en el artículo 57.3 de la LCSP, procede levantar la suspensión del procedimiento de adjudicación adoptada por este Tribunal mediante Resolución de 27 de mayo de 2021.

TERCERO. De conformidad con lo establecido en el artículo 57.4 de la LCSP, el órgano de contratación deberá dar conocimiento a este Tribunal de las actuaciones adoptadas para dar cumplimiento a la presente resolución.

NOTIFÍQUESE la presente resolución a las partes interesadas en el procedimiento.

Esta resolución es definitiva en vía administrativa y contra la misma solo cabrá la interposición de recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a la recepción de su 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.

