

**ACUERDO DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIÓN PÚBLICA
DE LA COMUNIDAD DE MADRID**

En Madrid, a 26 de junio de 2019.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por don J.H.A., en representación de la Asociación de empresas de mantenimiento integral y servicios energéticos (en adelante AMI), contra el anuncio de licitación y pliegos de cláusulas administrativas particulares del contrato de “Servicios de mantenimiento integral de los servicios complementarios de los equipamientos deportivos municipales del distrito de Chamberí del Ayuntamiento de Madrid. Lote 1” número de expediente 300/2018/01525-1 este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Mediante anuncios en el DOUE y el perfil de contratante del Distrito de Chamberí del Ayuntamiento de Madrid, alojado en la Plataforma de Contratación del Sector Público publicados el día 31 de mayo de 2019, se convocó la licitación del contrato de referencia mediante procedimiento abierto con pluralidad de criterios de adjudicación.

El valor estimado de contrato asciende a 867.878,73 euros. El plazo de duración alcanza dos años más otros dos de posible prórroga.

Interesa destacar el apartado 8 del Anexo 1 al Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares:

8.- *Solvencia económica, financiera y técnica. (Cláusulas 13, 14, 15 y 27)*

Se podrá acreditar la solvencia indistintamente mediante:

- *Clasificación:*

<i>Grupo</i>	<i>Subgrupos:</i>	<i>Categorías:</i>	<i>Denominación</i>
<i>M</i>	<i>2</i>	<i>2</i>	<i>Servicios de seguridad, custodia y protección.</i>
<i>O</i>	<i>1</i>	<i>2</i>	<i>Conservación y mantenimiento de edificios.</i>
<i>P</i>	<i>1</i>	<i>2</i>	<i>Mantenimiento y reparación de equipos e instalaciones eléctricas y electrónicas.</i>
<i>P</i>	<i>2</i>	<i>2</i>	<i>Mantenimiento y reparación de equipos e instalaciones de fontanería, conducciones de agua y gas.</i>
<i>P</i>	<i>3</i>	<i>2</i>	<i>Mantenimiento y reparación de equipos e instalaciones de calefacción y aire acondicionado.</i>
<i>P</i>	<i>5</i>	<i>2</i>	<i>Mantenimiento y reparación de equipos e instalaciones de seguridad y contra incendios.</i>
<i>P</i>	<i>7</i>	<i>2</i>	<i>Mantenimiento y reparación de equipos e instalaciones de aparatos elevadores y de traslación horizontal.</i>
<i>Q</i>	<i>1</i>	<i>2</i>	<i>Mantenimiento y reparación de maquinaria.</i>

El plazo de presentación de ofertas finalizó el día 13 de junio.

Segundo.- El 7 de junio de 2019 tuvo entrada en este Tribunal el recurso especial en materia de contratación, formulado por la representación de AMI en el que solicita la revisión de la clasificación económica requerida a efectos de acreditar la solvencia, todo ello en relación con el lote 1.

El 17 de junio de 2019 el órgano de contratación remitió el expediente de contratación y el informe a que se refiere el artículo 56.2 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transpone 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 adelante, LCSP).

Tercero.- La tramitación del expediente de contratación se encuentra suspendida por acuerdo de este Tribunal de fecha 19 de junio, de conformidad con lo establecido en el artículo 49 de la LCSP, y el artículo 25 del Reglamento de los procedimientos

especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (RPERMC), aprobado por Real Decreto 814/2015 de 11 de septiembre.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- De conformidad con lo establecido en el artículo 46.4 de la LCSP y el artículo 3 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, corresponde a este Tribunal la competencia para resolver el presente recurso.

Segundo.- El recurso ha sido interpuesto por persona legitimada para ello, al tratarse de una asociación profesional *“cuyos derechos e intereses legítimos individuales o colectivos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados de manera directa o indirectamente por las decisiones objeto del recurso”* (Artículo 48 de la LCSP).

Asimismo, se acredita la representación del firmante del recurso.

Tercero.- El recurso especial se planteó en tiempo y forma, pues el acuerdo impugnado fue adoptado el 31 de mayo de 2019 e interpuesto el recurso el 7 de junio de 2019, dentro del plazo de quince días hábiles, de conformidad con el artículo 50.1 de la LCSP.

Cuarto.- El recurso se interpuso contra el anuncio de licitación y el PCAP en el marco de un contrato de servicios cuyo valor estimado es superior a 100.000 euros. El acto es recurrible, de acuerdo con el artículo 44.1.a) y 2.c) de la LCSP.

Quinto.- Por cuanto respecta al fondo del recurso debe indicarse que éste se ha interpuesto contra los grupos de clasificación económica que constan en el PCAP como forma de acreditar la solvencia de las empresas licitadoras.

Basa el recurrente sus pretensiones en la exigencia de ocho grupos distintos de clasificación. Invoca distintas resoluciones de este Tribunal sobre la limitación de grupos y la proporcionalidad de la solvencia exigida.

Refiere asimismo que la categoría solicitada, la número dos, no es la correcta según el valor estimado del contrato, correspondiendo la número 1.

El órgano de contratación manifiesta que a resultas de las solicitudes de aclaración de los pliegos realizadas por otros licitadores han rectificado la categoría solicitada que erróneamente era la 2 en lugar de la 1 que es la que corresponde.

En referencia a los distintos grupos y subgrupos requeridos como acreditación de la solvencia, consideran que los diferentes trabajos y tareas que conforman el objeto del contrato dan como resultado esta exigencia y recuerdan que en los contratos de servicios la aportación de la clasificación económica es potestativa, pudiendo acreditar la solvencia de conformidad con lo dispuesto en los artículos 87 y 90 de la LCSP.

La clasificación es un medio de acreditación de la solvencia técnica alternativo a los determinados en los pliegos para todos los contratos de servicios, con independencia de su valor estimado. El órgano de contratación debe indicar, en el anuncio de licitación, en la invitación a participar en el procedimiento y en los pliegos, el código o códigos CPV, correspondiente al objeto del contrato, los cuales determinarán el grupo o subgrupo de clasificación, si lo hubiera.

El artículo 77.1.b) de la LCSP establece que para los contratos de servicios no será exigible la clasificación del empresario y que deben establecerse los criterios y requisitos mínimos de solvencia tanto en los términos establecidos en los artículos 87 a 90 como en términos de grupo o subgrupo de clasificación y de categoría exigible, siempre que el objeto del contrato esté incluido en el ámbito de clasificación de alguno de los grupos o subgrupos de clasificación vigentes, atendiendo para ello al código CPV del contrato.

Asimismo el artículo 74.2 de la LCSP dispone que *“la clasificación del empresario acreditará su solvencia para la celebración de contratos del mismo tipo que aquéllos para los que se haya obtenido y para cuya celebración no se exija estar en posesión de la misma”*. De igual modo, el artículo 88.2 de la LCSP añade que: *“la clasificación del empresario acreditará su solvencia para la celebración de contratos del mismo tipo importe que aquellos para los que se haya obtenido y para cuya celebración no se exija estar en posesión de la misma”*.

A tal efecto, en el anuncio de licitación o en la invitación a participar en el procedimiento y en los pliegos deberá indicarse el código o códigos del Vocabulario común de los Contratos Públicos CPV correspondientes al objeto del contrato, los cuales determinarán el grupo o subgrupo de clasificación, si lo hubiera, en que se considera incluido el contrato.”

El artículo 67.7.b) 3º del Real Decreto 1098/2001 de 12 de octubre por el que se aprueba el Reglamento general de la Ley de Contratos para las Administraciones Públicas establece como forma de acreditar la solvencia técnica *“la relación de principales servicios realizados (...) tomando como criterio de correspondencia entre los servicios ejecutados por el empresario u los que constituyen el objeto del contrato la pertenencia al mismo grupo de clasificación, si el contrato estuviera encuadrado en alguno de los establecidos y en este reglamento y en caso contrario la igualdad entre los dos primeros dígitos de los respectivos códigos CPV”*.

Considerando que la acreditación de la solvencia técnica en los contratos de servicios goza de una doble posibilidad a elección del licitador, ambas fórmulas deben ser similares, congruentes entre sí y proporcionales al objeto del contrato.

El recurrente invoca nuestra Resolución 331/2018 en la que se determina que la clasificación técnica exigida en los pliegos ha de ser ajustada al objeto del contrato (...) y que dicha decisión no puede estimarse como irrazonable o arbitraria. Considerando así mismo que la exigencia de clasificación en una pluralidad de grupos y subgrupos como es el caso que nos ocupa es una restricción importante a la competencia, máxime cuando el presupuesto base de licitación es de 260.828 euros.

Traemos a colación nuestra Resolución nº 112/2014, 9 de julio que considera que: *“una exigencia rigorista de los criterios de solvencia requiere una adecuada justificación en atención al objeto del contrato, por cuanto el límite de la posibilidad concedida al órgano de contratación para elegir los medios de acreditación de solvencia, debe ser el respeto al principio de proporcionalidad, de forma que no deberá exigirse un plus concreto de solvencia si en relación al objeto del contrato no se justifica, pudiendo ser en otro caso limitativa de la concurrencia”*.

A mayor abundamiento podemos invocar nuestra Resolución nº 331/2018, de 17 de octubre que si bien estudia un recurso sobre un contrato de obras puede argumentar con carácter general el tema que tratamos: *“La regulación de la clasificación de empresas de obras se concreta en los artículos 26 a 36 del RGLCAP. Los grupos y subgrupos en la clasificación exigible en contratos de obras vienen incluidos en el artículo 25 del RGLCAP. A estos efectos, los contratos se dividirán en grupos generales y subgrupos, por la naturaleza de las actividades, y dentro de estos por categorías, en función de su cuantía. Como ha señalado el Tribunal en diversas ocasiones, baste citar la Resolución 320/2018 de 10 de octubre, la determinación del grupo y subgrupo de la clasificación de obras exigible en un contrato determinado debe hacerse a partir del objeto del contrato y de las prestaciones a que se obliga el contratista. En algunos supuestos el objeto contractual no puede ser englobado en un único subgrupo y en estos casos debe tenerse en cuenta que la exigencia de clasificación debe modularse para evitar requerimientos exagerados que limiten la concurrencia. Siendo cierto que la clasificación que se exija en el pliego ha de ser ajustada al objeto del contrato, no lo es menos que, en aquellos casos en los que pueda advertirse un margen de apreciación a la hora de encajar las concretas prestaciones definidas en los pliegos rectores de la contratación en uno o varios grupos o subgrupos de clasificación deberá reconocerse un ámbito de discrecionalidad en la decisión del órgano de contratación de exigir una concreta clasificación, siempre que efectivamente la misma se acomode al objeto contractual y que dicha decisión no pueda estimarse como irrazonable o arbitraria”*.

Centrado el tema procede comprobar las clasificaciones requeridas en el PCAP

recurrido así como la codificación CPV establecida por el órgano de contratación.

Se ha de destacar que el objeto del lote 1 del contrato según se define en el apartado 1 del anexo 1 del PCAP es el *“Servicio de mantenimiento integral en los equipamientos deportivos y en sus espacios libres de parcela no ajardinados adscritos al distrito de Chamberí (centros deportivos e instalaciones deportivas básicas municipales).”*

1.- Descripción del lote. (Cláusulas 5 y 32) Regular las condiciones técnicas que han de regir las operaciones de mantenimiento técnico integral para la conservación de los equipamientos deportivos municipales adscritos al Distrito de Chamberí, sus edificaciones, espacios libres y sus instalaciones (aparatos elevadores, equipos de seguridad...), con el fin de garantizar su conservación y óptimo rendimiento. También se incluyen los trabajos derivados de la organización de espacios que pudieran producirse”.

A este objeto se le atribuyen los siguientes códigos CPV:

50.610000-4. Servicios de reparación y mantenimiento de equipos de seguridad.

50.700000-2. Servicios de reparación y mantenimiento de equipos de edificios.

79.710000-4. Servicios de seguridad.

77.320000-9. Servicios de mantenimiento de campos deportivos.

50.750000-7. Servicios de mantenimiento de ascensores

Por lo que respecta al lote 2 su objeto es el siguiente: *“las operaciones de mantenimiento integral para la conservación de las zonas verdes y espacios ajardinados de los equipamientos deportivos municipales adscritos al distrito, con el fin de garantizar su mantenimiento, conservación y óptimo rendimiento”.*

Con los siguientes códigos CPV:

77.310000-6. Servicios de plantación y mantenimiento de zonas verdes.

77.311000-3. Servicios de mantenimiento de jardines y parques.

De la simple lectura de ambas descripciones extraemos las primeras

conclusiones:

- Los servicios de seguridad no están incluidos en el objeto del contrato, que en el caso de ser necesaria su contratación deberá efectuarse cuanto menos en distinto lote sino mediante contratación independiente de la que nos ocupa.
- El mantenimiento de las zonas verdes, tanto deportivas como ornamentales, que se encuentren dentro de las instalaciones objeto de la contratación constituyen el objeto del lote 2, por lo que carece de sentido incluirlas como codificación propia del lote 1.

Si analizamos anexo IV al PPT encontramos la relación de superficies ajardinadas a mantener, donde claramente se establece que será objeto del lote 2 el mantenimiento de las zonas ajardinadas deportivas y ornamentales de la totalidad de las instalaciones deportivas del distrito.

ANEXO IV

RELACIÓN DE SUPERFICIES DE ZONAS VERDES Y ESPACIOS AJARDINADOS (LOTE 2)

RELACIÓN DE SUPERFICIES DE ZONAS VERDES Y ESPACIOS AJARDINADOS (LOTE 2)						
EQUIPAMIENTO DEPORTIVO		SERVICIO DE MANTENIMIENTO DE ZONAS VERDES Y ESPACIOS AJARDINADOS (LOTE 2)				
DENOMINACIÓN	EMPLAZAMIENTO	Zonas verdes para uso deportivo (m2)	Zonas ajardinadas uso no deportivo (m2)		Superficie fachada ajardinada y zona bambú. (m2)	
CENTROS DEPORTIVOS MUNICIPALES (CDM)						
ESTADIO DE ATLETISMO VALLEHERMOSO	C/ JESÚS MAESTRO C/V C/ MELQUIADES ÁLVAREZ C/V C/ SANTANDER	5.559,00	8.506,00		490,26	
		Césped natural	Sup. Ajardinamiento interior .	6.404,00	Fachada ajardinada - muro verde	214,87
			Sup. Ajardinamiento exterior y zona de taludes en c/ Jesús Maestro c/v Av. Filipinas.	2.102,00	Zona de bambú	275,39

Por lo tanto, y en relación al lote 1 las codificaciones 79.710000-4. Servicios de seguridad y 77.320000-9. Servicios de mantenimiento de campos deportivos, son erróneas y deben ser anuladas.

Esta inicial aseveración es de suma importancia, pues la determinación de los grupos y subgrupos de clasificación económica como medios de acreditar la solvencia va íntimamente unida a esta.

Volviendo a la codificación del lote 1 y tras la anulación de dos de sus códigos restan los siguientes:

50.610000-4. Servicios de reparación y mantenimiento de equipos de seguridad.

50.700000-2. Servicios de reparación y mantenimiento de equipos de edificios.

50.750000-7. Servicios de mantenimiento de ascensores.

En consecuencia y siguiendo lo preceptuado en el artículo 67.7 del RGCAP los grupos de clasificación que corresponderían a dicha codificación serán los siguientes:

- Grupo O), Subgrupo 1. Conservación y mantenimiento de edificios.
- Grupo P), Subgrupo 7. Mantenimiento y reparación de equipos e instalaciones de aparatos elevadores y de traslación horizontal
- Grupo P), Subgrupo 5. Mantenimiento y reparación de equipos e instalaciones de seguridad y contra incendios.

Es necesario destacar que el principio de equivalencia entre ambas formas de acreditar la solvencia debe prevalecer frente a cualquier otra interpretación, por lo que si el licitador opta por aportar la relación de trabajos efectuados coincidentes con el objeto del contrato, el criterio para su determinación es la coincidencia en los tres primeros dígitos de la CPV tal y como establece el artículo 89 1.b) de la LCSP.

Por todo ello, se estima el recurso en base a los motivos expuestos y en consecuencia deberán rectificarse el PCAP en relación tanto a la codificación CPV como a la clasificación requerida todo ello en relación al lote 1.

En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el artículo 46.4 de la LCSP y el artículo 3.5 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid:

ACUERDA

Primero.- Estimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por don J.H.A., en representación de la Asociación de empresas de mantenimiento integral y servicios energéticos (en adelante AMI), contra el anuncio de licitación y pliegos de cláusulas administrativas particulares del contrato de “Servicios de mantenimiento integral de los servicios complementarios de los equipamientos deportivos municipales del distrito de Chamberí del Ayuntamiento de Madrid. Lote 1” número de expediente 300/2018/01525-1 y en consecuencia ordenando la rectificación del apartado 1 y 8 del anexo 1 Lote 1 al PCAP de conformidad con lo manifestado en el fundamento de derecho quinto.

Segundo.- Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición del recurso por lo que no procede la imposición de la sanción prevista en el artículo 58 de la LCSP.

Tercero.- Dejar sin efecto la suspensión acordada por este Tribunal en fecha 19 de junio de 2019.

Cuarto.- Notificar este acuerdo a todos los interesados en este procedimiento.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa, será directamente ejecutiva y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10, letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, todo ello de conformidad con el artículo 59 de la LCSP.