

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

En Madrid, a 10 de octubre de 2012.

VISTO el recurso interpuesto por Don V.R.S. en representación de la empresa ATM Inspección Tributaria, S.L., contra el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares y de Condiciones Técnicas del contrato para Prestación del Servicio de Colaboración en la Gestión Tributaria y Recaudatoria de los Recursos Económicos de Ayuntamiento de Ciempozuelos, este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Mediante Acuerdo de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Ciempozuelos, de 1 de agosto de 2012, se aprobaron los Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares (PCAP) y de Condiciones Técnicas (PCT) así como el expediente de contratación para la adjudicación del contrato de servicios de referencia, de la categoría 27 del Anexo II del TRLCSP, mediante procedimiento abierto y pluralidad de criterios, con un valor estimado de 689.656,00 € y tramitación urgente.

La contratación se encuentra sometida a lo dispuesto en el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo

3/2011, de 14 de noviembre, (en adelante TRLCSP) por el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la Ley de Contratos del Sector Público, por el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre.

El anuncio de licitación se publicó en el BOCM, de 23 de agosto de 2012, y en el Perfil del contratante. El plazo de presentación de proposiciones finalizó el día 31 de agosto y dentro del plazo se presentaron cuatro empresas entre las que no se encuentra la recurrente.

Segundo.- El PCAP califica el contrato como de servicios de la categoría 27 del Anexo II del TRLCSP y con CPV 79940000-5 *Servicio de agencias de recaudación de fondos* y 75130000-6 *Servicios de apoyo a los poderes públicos* y dispone que las necesidades que se pretenden cubrir con este contrato consisten en implementar los medios materiales y personales cualificados, con el objetivo final de obtener mayor eficacia en la gestión tributaria y recaudatoria del Ayuntamiento.

La cláusula IV relativa a capacidad para contratar y solvencia de los licitadores dispone que los licitadores deberán acreditar la solvencia económica financiera y técnica o profesional mediante la siguiente clasificación: Grupo L, Subgrupo 2, categoría C; y Grupo L, Subgrupo 3, categoría A. Lo que reitera en el apartado 6 de la cláusula VII, sobre la forma de presentación de las proposiciones.

La cláusula VI establece un plazo de presentación de proposiciones de 8 días naturales contados a partir del siguiente a la publicación del anuncio en el Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid.

Los criterios de adjudicación vienen establecidos en la cláusula XI y como criterios valorables mediante juicio de valor figura, entre otros:

Aplicación informática: hasta 20 puntos, con los subcriterios siguientes:

“Conocimiento de GIT.....hasta 5 puntos.

Se valorará el conocimiento y manejo debidamente acreditado del software de recaudación de tributos: GIT - Gestión Integral de Tributos, Módulo de Gestión Tributaria, Recaudación Voluntaria y Ejecutiva, actualmente instalado y en funcionamiento en el Ayuntamiento.

Aplicación informática propuesta.....hasta 15 puntos.

Se valorarán las funcionalidades de las aplicaciones informáticas propuestas, en su caso, por los licitadores, en relación a las necesidades del contrato”.

En esta cláusula se establece la posibilidad de valorar, hasta un máximo de 10 puntos, la presentación de mejoras para la prestación del servicio sin coste para el Ayuntamiento y *“que estén relacionadas con la prestación del servicio objeto del contrato”.*

En cuanto al PCT la condición 4.2 *“Software”*, prescribe que el adjudicatario deberá utilizar obligatoriamente el aplicativo GIT *“Gestión Integral de Tributos”*, que se encuentra adaptado y preparado para el cumplimiento de los requisitos exigidos por la Ley 11/2007, de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los servicios Públicos, que tiene instalado el Ayuntamiento desde el año 2005. Añade que la información técnica del aplicativo GIT puede descargarse en la página web que indica.

En la condición 6, relativa al personal, exige 1 delegado de empresa y coordinador general con experiencia acreditada mínima de 10 años en la prestación de servicio de gestión tributaria y recaudación municipal; 1 arquitecto superior colegiado con experiencia en servicios de oficinas técnicas municipales de más de 4 años y 2 administrativos, uno de ellos con experiencia mínima acreditada de 5 años en la prestación de servicios de colaboración en la gestión tributaria y recaudación municipal con dedicación exclusiva en el Ayuntamiento de Ciempozuelos.

El “*Contenido particular de los servicios*” se encuentra establecido en la condición 3 y se refiere de forma específica a los trabajos de asistencia y colaboración a que se refieren lo apartados siguientes:

“3.1 Colaboración en la gestión tributaria y asistencia técnica para la revisión verificación gestión y actualización de censos y padrones y trabajos de localización de bolsas de tributación ocultas.

Con el desglose:

3.1.1 Asistencia técnica en cuanto al impuesto sobre actividades económicas.

3.1.2. Colaboracion en el mantenimiento y actualización del Impuesto sobre bienes Inmuebles de naturaleza urbana.

3.1.3. Asistencia técnica para localización de bolsas de tributación ocultas.

3.2 Colaboración en la recaudación voluntaria.

3.3 Colaboración en la recaudación ejecutiva.

3.4 Colaboración en la implantación y desarrollo de la Oficina de Inspección Urbanística Medioambiental.

3.5 Colaboración en la tramitación de expedientes sancionadores de la policía local.

3.6 Colaboración en materia de servicios complementarios”.

Cada epígrafe contiene una relación de los trabajos que comprende.

Tercero.- El 31 de agosto de 2012, tuvo entrada en el Registro del órgano de contratación el escrito de Don V.R.S. en representación de la empresa ATM Inspección Tributaria, S.L. (ATM) contra el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares y de Condiciones Técnicas del contrato por considerar la existencia de ilegalidad en sus cláusulas que hace que sus intereses legítimos se vean perjudicados y en concreto contra las cláusulas IV, VI y XI del PCAP y los apartados 4 y 6 del PCT así como sobre la valoración de las mejoras establecidas.

Cuarto.- El Órgano de contratación remitió al Tribunal el escrito de recurso junto con el expediente de contratación que fueron recibidos el día 21 de septiembre.

En el expediente consta un informe, de fecha 3 de septiembre de 2012, en el que se transcriben los artículos 40 y 44 del TRLCSP, relativos a la tramitación de recurso especial, en el que considerando que la competencia para admitir el recurso correspondía a la Junta de Gobierno Local propone la avocación por el Alcalde de dicha competencia para admitir inicialmente a trámite el recurso y dar traslado a los interesados por plazo de 5 días hábiles para alegaciones.

El órgano de contratación comunica al Tribunal que por Resolución de la Alcaldía de 5 de septiembre de 2012 y dada la urgencia, admitió a trámite el recurso y dio traslado a los interesados por plazo de 5 días hábiles. En el expediente consta la citada Resolución, que fue notificada el día 6 de septiembre a los interesados y que dentro del plazo establecido formuló alegaciones la empresa INFAPLIC, S.A., que adjunta.

Igualmente comunica al Tribunal que se ha procedido a la suspensión de la tramitación del expediente.

El Tribunal observa, sobre el trámite de alegaciones, que conforme prevé el artículo 46.3 del TRLCSP le corresponde, como órgano competente para resolver el recurso, dar traslado del mismo a los interesados para formular alegaciones, no obstante en virtud del principio de economía procedimental el Tribunal considera cumplimentado dicho trámite ya que se ha realizado respetando lo dispuesto en el citado artículo.

La empresa INFAPLIC, S.A. en las alegaciones formuladas, manifiesta que la recurrente parte del error de considerar que el contrato está sujeto a regulación armonizada, mientras que a tenor del artículo 13 del TRLCSP y por estar

comprendido en la categoría 27 del Anexo no se encuentra sujeto a regulación armonizada, que igualmente incurre en error al considerar que no es exigible la clasificación ya que a tenor del artículo 25.1 del TRLCAP y el 65 del TRLCSP y su Disposición adicional cuarta es exigible clasificación. Sobre los criterios de adjudicación, considera razonable que el licitador conozca el software y que además el pliego admite propuestas alternativas. Respecto de las mejoras, considera que ello permite a las empresas ofrecer mejoras de todo tipo. Respecto de la exigencia de un arquitecto superior entiende que es una exigencia indiscutible ya que el apartado 3.4 del PPT prevé la colaboración en la implantación y desarrollo de la Oficina de Inspección Urbanística y Medioambiental y en relación al personal administrativo, considera que el Pliego no se ha interpretado correctamente, ya que requiere que uno de ellos tenga experiencia en los servicios de gestión tributaria y que una vez adjudicado el contrato tendrá dedicación exclusiva en el Ayuntamiento.

Quinto.- El órgano de contratación, en su informe, manifiesta que el recurso debe ser desestimado por los motivos y fundamentos que se exponen en el mismo en relación con cada una de las pretensiones que se formulan en el recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- Se acredita en el expediente la legitimación de la empresa ATM para interponer recurso especial, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 42 del TRLCSP, que establece la posibilidad de interponer recurso especial en materia de contratación a toda persona física o jurídica cuyos derechos e intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto del recurso. Una interpretación restrictiva de este precepto sería contraria a la tendencia jurisprudencial que admite el concepto amplio de legitimación sin que sea necesario ser licitador, ni estar en condiciones de serlo, para estar legitimado para la interposición del recurso.

En este sentido, se pronuncia la STC 67/2010 de 18 de octubre “(...) *Se trata de la titularidad potencial de una ventaja o de una utilidad jurídica, no necesariamente de contenido patrimonial, por parte de quien ejercita la pretensión, que se materializaría de prosperar esta. O, lo que es lo mismo, el interés legítimo es cualquier ventaja o utilidad jurídica derivada de la reparación pretendida (SSTC 252/2000, de 30 de octubre [RTC 2000, 252], F.3; 173/2004, de 18 de octubre [RTC 2004, 173], F.3; y 73/2006, de 13 de marzo [RTC 2006, 73], F.4). En consecuencia, para que exista interés legítimo, la actuación impugnada debe repercutir de manera clara y suficiente en la esfera jurídica de quien acude al proceso (STC 45/2004, de 23 de marzo [RTC 2004, 45], F 4)*”.

En este caso se considera legitimada la recurrente, que no ha concurrido a la licitación, pero obtendría un beneficio de prosperar la impugnación de los Pliegos por cuanto según manifiesta ello le permitiría participar en dicha licitación.

También resulta acreditada la representación conferida a Don V.R.S. para interponer el recurso especial.

Segundo.- La interposición del recurso se ha producido dentro del plazo legal del artículo 44.2 a) del TRLCSP. Al tratarse de un recurso contra el contenido de los pliegos, es criterio de este Tribunal, mantenido en las resoluciones anteriores atendiendo a razones de seguridad jurídica, cuando no se tiene constancia de la puesta a disposición de los pliegos, computar los quince días de plazo que establece la Ley, a partir del último día estipulado para la presentación de ofertas, al objeto de garantizar que los candidatos o licitadores han tenido acceso a los mismos.

La publicación del anuncio de licitación en el BOCM tuvo lugar el día 23 de agosto y el plazo de presentación de ofertas concedido era de 8 días naturales, a partir del siguiente a la publicación en el BOCM por lo que finalizaba el día 31 de dicho mes y el recurso fue interpuesto en ese día.

La falta de anuncio previo al órgano de contratación, se entiende subsanada por la presentación del recurso en el registro del órgano de contratación que, a juicio de este Tribunal, y de acuerdo con el principio de eficacia procedimental, implicará la comunicación previa exigida.

Tercero.- De conformidad con lo establecido en el artículo 41.4 del TRLCSP 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.

Cuarto.- El recurso se interpone contra el PCAP y el PCT de un contrato de servicios de la categoría 27 del Anexo II del TRLCSP, con un valor estimado de 689.656,00 € por lo que es susceptible de recurso especial al amparo del artículo 40.1 b y 2 a) del TRLCSP.

Quinto.- En el recurso se alegan diversos motivos de impugnación que se deben analizar específicamente.

En primer lugar, el recurrente considera que el contrato debe ser calificado como sujeto a regulación armonizada por lo que al no haberse publicado el anuncio de licitación en el Diario Oficial de la Unión Europea, como dispone el artículo 142 del TRLCSP, el procedimiento es nulo de pleno derecho.

El órgano de contratación en su informe considera que el contrato se califica en el PCAP como de servicios, comprendidos en la categoría 27 del Anexo II del TRLCSP por lo que no tiene la consideración de contrato de servicios sujeto a una regulación armonizada, en relación con lo dispuesto en el artículo 16 del TRLCSP, por lo que no procede su publicación en el DOUE.

Sobre este motivo de impugnación, el artículo 16 b) del TRLCSP dispone que se encuentran sujetos a regulación armonizada los contratos de servicios

comprendidos en las categorías 1 a 16 del Anexo II cuyo valor estimado sea igual o superior a 200.000 €, para el caso de contratos que han de ser adjudicados por entes, organismos o entidades del sector público distintos de la Administración General del Estado; y en su artículo 142.1, segundo párrafo, dispone que cuando los contratos estén sujetos a regulación armonizada la licitación deberá publicarse además en el DOUE. En el apartado 2 de dicho artículo prevé, respecto de los procedimientos no sujetos a regulación armonizada, que el órgano de contratación si lo estima conveniente podrá anunciarlos además en el DOUE.

El Tribunal considera que, en este caso, al estar comprendido el contrato en la categoría 27 del Anexo II del TRLCSP y no estar sujeto a regulación armonizada no era preceptiva la publicación de la licitación en el DOUE, no siendo aceptable por tanto este motivo de impugnación.

Sexto.- En segundo lugar, el recurrente, respecto del PCAP, alega los siguientes motivos de impugnación:

1. Sobre la exigencia de clasificación, a que hace referencia la cláusula IV del Pliego, manifiesta que como dispone el artículo 65 del TRLCSP, no es exigible la clasificación para la celebración de contratos de servicios comprendidos en las categorías 6, 8, 21, 26 y 27 del Anexo II.

El órgano de contratación en su informe alega que la clasificación viene establecida en el artículo 65 del TRLCSP y que las excepciones que contiene este artículo vienen condicionadas por la Disposición transitoria cuarta del TRLCSP, relativa a la determinación de los casos en los que es exigible la clasificación de empresas.

Sobre este motivo hay que considerar que el artículo 65.1 del TRLCSP recoge lo dispuesto en el artículo 54.1 de la LCSP, en cuanto a no ser necesaria clasificación de los contratos de servicios de las categorías 6, 8, 21, 26 y 27 del

Anexo II, introduciendo únicamente como novedad, respecto del texto anterior, la referencia al valor estimado del contrato, en lugar del presupuesto, para el cálculo de la cuantía a efectos de determinar el umbral para la exigencia del requisito. La Disposición transitoria cuarta dispone que el apartado 1 del artículo 65, en cuanto determina los contratos para cuya celebración es exigible clasificación previa, entrará en vigor conforme establezcan las normas reglamentarias de desarrollo de esta Ley por las que se definan los grupos, subgrupos y categorías en que se clasifican los contratos, continuando vigente hasta entonces el artículo 25.1 del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas. No obstante lo anterior, no será exigible la clasificación en los contratos de obras de valor inferior a 350.000 €.

El Tribunal considera que la interpretación de este precepto, en cuanto a la remisión a su ulterior desarrollo, se refiere a los contratos de servicios para cuya celebración se establece la exigencia de clasificación, que en la anterior normativa no estaba contemplada, lo que no corresponde al caso que se estudia ya que se trata de un contrato de la categoría 27 del Anexo II del TRLCSP excluido expresamente de citado requisito por el artículo 65.1 del citado texto.

Además, respecto de la entrada en vigor de esta normativa, la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Ministerio de Economía y Hacienda vino a aclarar dudas en su informe 37/08, de 25 de abril de 2008, y posteriormente en su informe 9/2011, de 15 de diciembre, sobre “Cuestiones relacionadas con la Disposición transitoria quinta de la LCSP y la aplicación del artículo 54.1 de la Ley”, reitera el criterio del anterior informe manifestando sobre si los contratos de servicios incluidos en las categorías 6, 8, 21, 26 y 27 del Anexo II de la LCSP están excluidos o, en su defecto, sujetos a clasificación empresarial, manifiesta que la clasificación no puede ser exigida por estar excluidos de clasificación -en ese momento por el artículo 54 de la Ley 30/2007-, los contratos de servicios de las citadas categorías del Anexo II, considerando además que las nuevas excepciones deben aplicarse directamente, no estando afectadas por el régimen transitorio de la entonces

Disposición transitoria quinta y concluye que para no ser aplicadas todas las excepciones, “...es decir que se exija la clasificación en las categorías 8, 26 en su totalidad y 27, se requiere que se creen los subgrupos necesarios y se incluyan en ellos un número suficiente de empresas, lo que aún no se ha producido”.

Por lo anterior el Tribunal, en este caso, considera que el motivo de impugnación debe admitirse al haberse exigido clasificación en un contrato de servicios de categoría 27 que se encuentra excluido de este requisito por el artículo 65.1 del TRLCSP, al no afectarle el régimen transitorio establecido en la Disposición transitoria cuarta.

2. Otro motivo de impugnación alegado por el recurrente es el relativo al plazo de presentación de proposiciones, establecido en la cláusula VI del Pliego que lo fija en ocho días naturales, contados a partir de la publicación del anuncio en el BOCM, que considera es nulo de pleno derecho, por infringir el artículo 159 del TRLCSP.

El órgano de contratación, sobre este motivo, reitera que el contrato no se encuentra sujeto a regulación armonizada por no estar comprendido dentro de las categorías 1 a 16 del Anexo II del TRLCSP.

Sobre este motivo el Tribunal aprecia que, considerando que el contrato no se encuentra sujeto a regulación armonizada, según dispone el artículo 159.2 del TRLCSP, el plazo para presentación de proposiciones no será inferior a 15 días desde la publicación del anuncio.

El expediente a que se refiere el recurso fue declarado de tramitación urgente por Acuerdo de la Junta de Gobierno Local, de 1 de agosto de 2012, por razones de interés público y en este supuesto el artículo 112. 2 b) del TRLCSP dispone que los plazos para licitación, adjudicación y formalización se reducen a la mitad, salvo el plazo de 15 días hábiles establecido en el párrafo primero del artículo 156.3 como periodo de espera antes de la formalización del contrato.

En conclusión, el plazo concedido para presentación de proposiciones fue de 8 días naturales, desde la publicación de la convocatoria en el BOCM, por lo que se considera cumplida la normativa reguladora de esta materia.

3. Sobre los criterios de adjudicación contenidos en la cláusula XI del PCAP: el recurrente considera que la exigencia del conocimiento y manejo del software de recaudación de tributos: GIT - Gestión Integral de Tributos: Módulo de Gestión Tributaria, Recaudación Voluntaria y Ejecutiva, instalado y en funcionamiento en el Ayuntamiento, es improcedente, porque supone un trato de favor para el actual ejecutante del contrato.

El órgano de contratación señala en su informe que el TRLCSP en su artículo 150, relativo a los criterios de valoración de las ofertas, establece una lista ejemplificativa pudiéndose introducir otros criterios, siempre que sean objetivos, referidos a la prestación objeto del contrato, permitan determinar cuál de las ofertas presentadas es la más ventajosa económicamente y no hagan referencia a las características de las empresas. En cuanto a la valoración del conocimiento del GIT, actualmente instalado y en funcionamiento en el Ayuntamiento, se ha considerado que su conocimiento y manejo es valorable para la buena ejecución del contrato, si bien su puntuación es mínima, tan sólo 5 puntos. Se entiende lógico dicho requisito al tratarse de la aplicación informática que se viene empleando en el Ayuntamiento desde hace tiempo y que en definitiva es la que vienen manejando técnicos y funcionarios del Ayuntamiento.

El PCAP en la cláusula XI establecía como criterio valorable mediante juicio de valor con un máximo de 20 puntos la Aplicación informática, y como subcriterios el Conocimiento de GIT, con una valoración máxima de 5 puntos en el que se valoraría el conocimiento y manejo del software de recaudación de tributos: *GIT - Gestión Integral de Tributos, Módulo de Gestión Tributaria, Recaudación Voluntaria y Ejecutiva*, que el Ayuntamiento tiene instalado y en funcionamiento; y la Aplicación

informática propuesta, con un valor máximo de 15 puntos, valorándose en éste las funcionalidades de las aplicaciones informáticas propuestas por los licitadores, en relación a las necesidades del contrato.

Sobre este motivo de impugnación, cabe citar que el artículo 22 del TRLCSP establece la exigencia de precisar en la documentación preparatoria de los contratos la naturaleza y extensión de las necesidades que se pretenden cubrir con el contrato así como la idoneidad de su objeto y contenido para satisfacerlas. A su vez, el artículo 25 dispone que en los contratos podrán incluirse cualesquiera pactos, cláusulas y condiciones siempre que no sean contrarias al interés público, al ordenamiento jurídico y a los principios de buena administración.

Sobre los criterios de valoración de ofertas el artículo 150 del TRLCSP dispone que se deberá atender a criterios directamente vinculados al objeto del contrato y entre ellos cita la calidad, el valor técnico, las características funcionales, el coste de utilización la disponibilidad y coste de los repuestos, el mantenimiento, la asistencia técnica, (...), con el objeto de elegir la oferta económicamente más ventajosa.

Examinado el criterio y subcriterios incluidos en la cláusula XI del PCAP se encuentra que están directamente relacionados con el objeto del contrato y no resultan discriminatorios ya que se pretende que los licitadores conozcan el GIT que está en uso, lo que resulta lógico si, como consta en el Pliego, se encuentra instalado desde el año 2005 y está adaptado y preparado para el cumplimiento de los requisitos exigidos por la Ley 11/2007, de 22 de junio, de Acceso Electrónico de los Ciudadanos a los Servicios Públicos. Además la valoración que se asigna a este conocimiento es un máximo de 5 puntos frente a los 15 que se fijan para valorar la propuesta que ofrezca el licitador.

Por otra parte, el Pliego añade que la información técnica del aplicativo GIT puede descargarse en la página web que se indica, por lo que todos los licitadores podían conocer este aplicativo sin que resulte por tanto discriminatorio.

Sobre el principio de igualdad, la Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de mayo de 2009 (RJ/2009/4517) manifiesta que no basta con alegar la desigualdad sino que es preciso justificar como se ha producido.

En relación con el principio de igualdad de trato, la Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas de 17 de septiembre de 2002 en el asunto C 513/99 Concordia Bus Finland Oy Ab y Heisnsingin Kaupunki, manifiesta que *“el hecho de que solo un número reducido de empresas entre las que se encontraba una que pertenecía a la entidad adjudicadora pudiera cumplir uno de los requisitos aplicados por dicha entidad para determinar la oferta más ventajosa económicamente no puede por sí solo constituir una violación del principio de igualdad de trato”*.

Por todo lo anterior el Tribunal considera que no resulta vulnerado el artículo 150 del TRLCSP, en cuanto a los criterios establecidos en la cláusula XI del PCAP, ni resulta determinado que se produzca desigualdad ya que se faculta a los licitadores a presentar propuesta alternativa de aplicación informática a la que se asigna una puntuación superior en 10 puntos a la que corresponde al conocimiento de GIT.

4. El recurrente considera igualmente subjetivo en favor de lo que la Corporación Municipal considere, la concesión de hasta diez puntos por mejoras, que se contiene en la cláusula XI, sin que previamente se indiquen cuáles puedan ser, y la concreta puntuación que a cada mejora pueda ser otorgada.

El órgano de contratación en su informe, transcribe el artículo 147 del TRLCSP, y alega que el PCAP recoge expresamente la posibilidad de presentar

mejoras y que se valorarán las mejoras directamente relacionadas con el objeto del contrato con una puntuación de hasta 10 puntos.

Sobre las mejoras el artículo 147.1 dispone que *“Cuando en la adjudicación hayan de tenerse en cuenta criterios distintos del precio, el órgano de contratación podrá tomar en consideración las variantes o mejoras que ofrezcan los licitadores, siempre que el pliego de cláusulas administrativas particulares haya previsto expresamente tal posibilidad”*. En el apartado 2 añade que la posibilidad de ofrecer mejoras o variantes se indicara en el anuncio de licitación precisando sobre qué elementos y en qué condiciones queda autorizada su presentación.

El artículo 24 de la Directiva 2004/18/CE, de 3 de marzo, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de obras, de suministros y de servicios establece, refiriéndose a requisitos para valorar variantes o mejoras, lo siguiente:

“3. Los poderes adjudicadores que autoricen las variantes mencionarán en el pliego de condiciones los requisitos mínimos que deben cumplir las variantes, así como las modalidades de su presentación.

4. Solo se tomarán en consideración las variantes que cumplan los requisitos mínimos exigidos”.

Considera la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Ministerio de Economía y Hacienda, en su informe 59/2009, de 26 de febrero de 2010, relativo a la inclusión en los pliegos criterios de adjudicación consistentes en valoración de mejoras, que son admisibles las que estén previstas con el suficiente grado de identificación en los pliegos (o en su caso en el anuncio de licitación), guarden relación directa con el objeto del contrato y se establezca la forma en que incrementarán la valoración de la oferta que las contenga.

Estos requisitos exigidos por la Ley para la valoración de variantes o mejoras, derivan de la necesidad de que los licitadores concurren en situación de igualdad, de manera que sus ofertas sean valoradas en función de las condiciones y características propias del contrato a ejecutar.

En este caso, las mejoras están incluidas en el PCAP y se refieren al objeto del contrato, pero lo hacen de una manera genérica, sin que resulten precisados los aspectos concretos sobre los que deben presentarse, ni fijan los requisitos mínimos y modalidades de presentación extremos que exige el artículo 147.2 del TRLCSP dejando un margen de discrecionalidad excesivo al órgano de contratación por lo que no reúne los requisitos antes citados para considerarla admisible.

Séptimo.- El recurrente impugna igualmente el PCT en concreto las siguientes condiciones:

1. Condición *4 software*, en cuanto a la exigencia de utilización obligatoria del dicho *software*, que coincide con el motivo de impugnación de la cláusula XI del PCAP, antes analizado.

Se observa que la redacción de esta condición es contradictoria con la cláusula XI del PCAP y con su propio contenido, al exigir que inicialmente el adjudicatario deberá utilizar obligatoriamente el aplicativo GIT, software que se encuentra adaptado a la Ley 11/2007 y que está en uso en el Ayuntamiento, pero seguidamente remite al PCAP y añade que el licitador podrá ofrecer un software alternativo.

El contenido de esta condición deberá modificarse adecuándolo a lo establecido en el PCAP que lo considera criterio de adjudicación y que como tal se ha reiterado por el órgano de contratación en su informe sobre el recurso, al manifestar que en cuanto a la valoración del conocimiento del GIT actualmente instalado y en funcionamiento en el Ayuntamiento, se ha considerado que su

conocimiento y manejo es valorable para la buena ejecución del contrato.

2. Impugna igualmente la condición 6 relativa al personal que la empresa designara para la colaboración con el Departamento de Gestión Tributaria y Recaudatoria, por estimar que la exigencia de diez años de experiencia en la prestación de servicios del delegado y coordinador general, no puede exigirse al delegado de la empresa, sino lógicamente a la propia empresa que es quien formalizó los respectivos contratos.

Además no considera necesario para el servicio la exigencia de un arquitecto superior colegiado con experiencia en servicios en oficinas técnicas municipales y tampoco la exigencia de contar con un administrativo con experiencia de 5 años en la prestación de servicios de colaboración con la gestión tributaria y recaudación municipal, con dedicación exclusiva en el Ayuntamiento.

El órgano de contratación, en su informe sobre la exigencia de diez años de experiencia en la prestación de servicios, no interpreta en ningún caso que la experiencia de 10 años se exija a la empresa sino al Delegado de la Empresa y Coordinador General.

En cuanto a la exigencia de un arquitecto superior colegiado, la entiende lógica al contemplarse dentro del objeto del contrato tanto labores en materia catastral como temas relacionados con materia urbanística.

En el PCT en la condición 6ª sobre personal, dispone que la empresa designará para la colaboración con el Departamento de Gestión Tributaria y Recaudatoria, un delegado de la empresa con experiencia acreditada mínima de 10 años en la prestación de dichos servicios y un arquitecto superior con experiencia en servicios en oficinas técnicas municipales con experiencia de más de 4 años.

El órgano de contratación, dentro de sus facultades discrecionales, debe respetar los principios de proporcionalidad en consideración a la dimensión del contrato y sus características. A estos efectos la acreditación de las condiciones requeridas al equipo, deberá tener correspondencia con el objeto del contrato.

Dado que en este contrato no es exigible la clasificación, el órgano de contratación deberá establecer en el PCAP la forma de acreditación de la solvencia técnica o profesional mediante uno o varios de los medios que contiene el artículo 78 del TRLCSP. Este artículo en sus apartados b) sobre personal técnico o de la unidades técnicas integradas o no en la empresa, e) sobre titulaciones académicas y profesionales del empresario en particular del personal responsable de la ejecución del contrato y h) sobre el equipo técnico de que se dispondrá para la ejecución de las prestaciones, no hace referencia a limitación temporal respecto de experiencia o formación del personal del equipo. En el caso concreto analizado lo previsto en el PCT, no se refiere a la experiencia de la empresa, que debe venir referida a los trabajos realizados en los tres últimos años, sino al personal técnico del equipo.

La Sentencia del Tribunal de Primera instancia de las Comunidades Europeas de 25 de febrero de 2003, en el asunto T-4/01 Renco SpA contra el Consejo de la Unión Europea, relativa a un contrato de obras y en relación con los criterios de selección y adjudicación dice en la apreciación del Tribunal (apartado 68) *“la experiencia y la capacidad técnica de un licitador y su equipo, la frecuencia en la realización de proyectos del mismo tipo que el del contrato en cuestión y la calidad de los subcontratistas propuestos son todos elementos cualitativos que en caso de no alcanzar el nivel requerido en el contrato pueden provocar retrasos en la ejecución de las obras o que sean necesarias obras complementarias”*.

En este caso, de acuerdo con lo anterior, es preciso advertir que como dispone el artículo 62.1 del TRLCSP, el requisito de acreditación de solvencia económica y financiera y profesional o técnica será sustituido por la clasificación cuando sea exigible, y en consecuencia, si en el contrato se exige clasificación, no deberá

solicitarse la acreditación de solvencia por otros medios. No obstante, el artículo 64.2 permite que los órganos de contratación exijan, haciéndolo constar en los Pliegos, que además de acreditar la solvencia o, en su caso, clasificación, los licitadores se comprometan a dedicar o adscribir a la ejecución del contrato los medios materiales y personales suficientes para ello, y estos compromisos se integran en el contrato pudiendo los Pliegos atribuirles el carácter de obligaciones esenciales con los efectos del artículo 223.f) o establecer penalidades, conforme señala el artículo 212.1, del TRLCSP para el caso de que se incumplan por el adjudicatario.

Respecto a la exigencia de que el equipo de trabajo incorpore un arquitecto superior colegiado, no resulta carente de justificación por incluir en el objeto del contrato trabajos en materia catastral y relacionados con materia urbanística.

3. Finalmente el recurrente, sobre la exigencia de que el equipo de trabajo cuente con un administrativo con experiencia de cinco años en la prestación de servicios de colaboración con la gestión tributaria y recaudación municipal con dedicación exclusiva en el Ayuntamiento de Ciempozuelos, considera que vicia de objetividad al procedimiento de adjudicación.

El órgano de contratación, sobre este punto aclara que lo requerido es a partir de la adjudicación y no que cuente con experiencia en el Ayuntamiento, sino que tenga experiencia en gestión y posteriormente preste sus servicios de manera exclusiva en el Ayuntamiento, para prevenir con ello que la empresa disponga de personal, pero que no asista presencialmente al Ayuntamiento o que lo haga mínimamente y evitar posibles cambios de personal que se pudieran producir por parte de la adjudicataria con la consiguiente pérdida de eficacia en las tareas a llevar a cabo.

Sobre este motivo de impugnación el Tribunal advierte que la redacción de la cláusula puede inducir a error por lo que deberá redactarse de forma clara.

Octavo.- De conformidad con todo lo anterior, este Tribunal considera que deberán modificarse las cláusulas IV, VII apartado 6 y XI apartado A.3 “Mejoras”, del PCAP por lo siguiente:

1. Sobre la acreditación de solvencia al no resultar exigible la clasificación en este contrato, deberá el PCAP establecer la forma de acreditación de la solvencia económica y financiera por uno o varios de los medios establecidos en el artículo 75 del TRLCSP y la solvencia técnica o profesional mediante uno o varios de los medios establecidos en el artículo 78 del citado texto. A su vez, el Pliego podrá incluir la posibilidad establecida en el artículo 64.2 de que además de acreditar la solvencia los licitadores se comprometan a dedicar o adscribir a la ejecución del contrato los medios materiales y personales con las condiciones que el Ayuntamiento de forma justificada y proporcional con el objeto del contrato considere necesarias respecto del personal que realizará las prestaciones.

La inclusión de las mejoras en el PCAP deberá cumplir los requisitos del artículo 147.2 del TRLCSP precisando los aspectos concretos sobre los que deberán presentarse y la forma de valoración.

2. En cuanto al PCT, la condición 4 deberá redactarse de forma acorde con lo dispuesto en la cláusula XI del PCAP, y sobre la materia que contiene la 6, relativa a las condiciones requeridas respecto del personal para prestar el servicio, debe venir establecida en el PCAP y no en el de condiciones Técnicas que deber recoger los aspectos técnicos del servicio y además redactarse de forma clara según se ha expuesto anteriormente.

En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el 41.4 del TRLCSP y el artículo 3.2 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 parcialmente el recurso especial, interpuesto Don V.R.S. en representación de la empresa ATM Inspección Tributaria, S.L., contra el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares y de Condiciones Técnicas del contrato de Prestación del Servicio de Colaboración en la Gestión Tributaria y Recaudatoria de los Recursos Económicos del Ayuntamiento de Ciempozuelos, debiendo convocarse una nueva licitación con las modificaciones en los pliegos en la forma establecida en esta Resolución.

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 47.5 del TRLCSP.

Tercero.- 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 49 del TRLCSP.