

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

En Madrid, a 14 de septiembre de 2023

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación legal de la Sociedad Estatal Correos y Telégrafos, S.A., S.M.E. (en adelante, Correos), contra el anuncio y los pliegos del contrato de “servicio de burofax para la Agencia de Vivienda Social de la Comunidad de Madrid”, con número de expediente A/SER-011238/2023, este Tribunal ha adoptado la siguiente:

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Mediante anuncio publicado en el Portal de Contratación de la Comunidad de Madrid el día 24 de agosto de 2023, se convocó la licitación del contrato de referencia mediante procedimiento abierto simplificado y único criterio de adjudicación.

El valor estimado de contrato asciende a 139.890 euros y su plazo de duración será de dos años.

Segundo.- El plazo de presentación de ofertas concluyó el día 11 de septiembre de 2023 y la apertura de ofertas económicas estaba prevista para el día siguiente, si bien se ha cancelado la celebración del acto a través de anuncio en el Portal, atendiendo a la suspensión de la tramitación del procedimiento, que viene recogida en el antecedente fáctico cuarto de esta Resolución.

Se han presentado 5 ofertas a la licitación, según consta en el certificado de ofertas publicado en el Portal, entre ellas, la de Correos.

Tercero.- El 6 de septiembre de 2023 tuvo entrada en este Tribunal el recurso especial en materia de contratación, formulado por la representación de Correos, en el que solicita la nulidad del anuncio de licitación y del pliego de cláusulas administrativas particulares, así como la medida cautelar de suspensión del procedimiento de adjudicación del contrato.

El 8 de septiembre de 2024 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 transponen 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 (LCSP), solicitando la desestimación del recurso e informando sobre la procedencia de la adopción de las medidas cautelares solicitadas.

Cuarto.- La tramitación del expediente de contratación se encuentra suspendida por acuerdo sobre medidas provisionales, adoptado por este Tribunal el 7 de septiembre de 2023, hasta que se resuelva el recurso y se acuerde expresamente el levantamiento de la suspensión, de conformidad con lo establecido en el artículo 56.3 de la LCSP, debido a la necesidad de salvaguardar el secreto de las proposiciones en el expediente, tramitado a través de procedimiento abierto simplificado con único criterio.

Quinto.- No se ha dado traslado del recurso a posibles interesados al no ser tenidos en cuenta en la resolución otros hechos ni otras alegaciones que las aducidas por el recurrente, de conformidad con lo establecido en el artículo 82.4 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, aplicable en virtud de lo establecido en el artículo 56 de la LCSP.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- De conformidad con lo establecido en el artículo 46.1 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 de una persona jurídica que ha presentado oferta al procedimiento. El recurso fue interpuesto el día 6 de septiembre de 2023, con carácter previo a la presentación de oferta, que ha tenido lugar el 11 de septiembre, por lo que se cumple el requisito de admisión establecido en el artículo 50.1 último párrafo de la LCSP.

Asimismo, se acredita la representación del firmante del recurso.

Tercero.- El recurso especial se planteó en tiempo y forma, pues el anuncio y los pliegos impugnados se publicaron en la Plataforma el 24 de agosto de 2023 y el recurso fue interpuesto, ante este Tribunal, el día 6 del mes en curso, 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 documento de pliegos, 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.a) de la LCSP.

Quinto.- En cuanto al fondo del recurso, este se centra en la vulneración del artículo 145.4 párrafo segundo de la LCSP, pues, a juicio de la recurrente, tratándose de un contrato cuyo CPV se encuentra dentro de los servicios del Anexo IV de la misma Ley, se ha incluido un único criterio de adjudicación.

Apunta a los efectos de argumentar su solicitud de anulación que el código CPV asignado al servicio a licitar, tanto en el anuncio como en los pliegos, es el número 64000000-6, servicios de correos y telecomunicaciones, y que esta codificación es una de las que se encuentran reguladas en el Anexo IV de la LCSP. Esta ubicación en el citado Anexo supone la obligación de utilizar unos criterios específicos de valoración de las ofertas, tal como establece el artículo 145.4 párrafo segundo de la misma Ley, que dispone que en los contratos de servicio del Anexo IV, los criterios relacionados con la calidad deberán representar, al menos, el 51 por ciento de la puntuación asignable en la valoración de las ofertas. Por el contrario, el pliego establece como único criterio de adjudicación el del precio, por lo que se incumple flagrantemente la regla del 145.4 de la LCSP.

Finalmente, para defender la consecuencia jurídica de tal vicio de nulidad, la recurrente cita Resoluciones 1148/2018, de 17 de diciembre, y 10/2020, de 9 de enero, ambas del TACRC, a efectos de señalar las consecuencias jurídicas de este incumplimiento, por cuanto que en ellas se determina la nulidad del pliego.

Por su parte, el órgano de contratación señala en su informe que son dos los códigos CPV asignados al contrato: 64000000-6 Servicios de correos y telecomunicaciones y 64121100-1 Servicios de distribución postal, y que la memoria justificativa de los criterios de adjudicación del expediente de contratación justifica la selección de criterio único precio, puesto que se asegura la contratación de un servicio de calidad al haberse establecido previamente las especificaciones sistemáticas y las características técnicas de los servicios, su contenido y alcance, no siendo posible considerar una mejora o variación en los mismos, que vienen perfectamente delimitados en el PPT, en base a la experiencia de la AVS en la utilización del servicio

envío de burofax, respetándose lo establecido en el artículo 146.1 LCSP, pues el único criterio de adjudicación está relacionado con los costes, y cumpliéndose los requisitos del artículo 145.3.g) al estar las prestaciones perfectamente definidas técnicamente y no ser posible variar los plazos de entrega, ni introducir modificaciones de ninguna clase en el contrato, por lo que se aplica la excepción a la regla general de la procedencia de la aplicación de más de un criterio de adjudicación en los contratos de servicios, siendo por tanto el precio el único factor determinante de la adjudicación de este contrato.

Entiende, por otro lado, que el contrato licitado no se refiere a prestaciones de carácter intelectual, ni de servicios sociales, sanitarios o educativos, de seguridad privada ni servicios intensivos de mano de obra, incluidos en el párrafo segundo del mismo apartado, como contra-excepción a la excepción que introduce la letra g) del punto tercero del 145.

Y cita a efectos de apoyar jurídicamente su tesis la Resolución nº 132/2021, de 12 de febrero, del TACRC, en la que se concluye para un caso de servicios postales que *“si el órgano de contratación ha fijado las condiciones de la prestación de modo que para la adecuada satisfacción de sus necesidades no precisa que sean mejoradas a través de las ofertas de los licitadores, este Tribunal no puede sino declarar la legalidad de esa decisión del órgano de contratación, que determina la desestimación del recurso”*.

Vistas las alegaciones de las partes, se precisa citar que, en contra de lo alegado por el órgano de contratación, tanto el anuncio de licitación como la cláusula 1.1 del PCAP establecen como único código CPV el 64000000-6 correspondiente a los servicios de correos y telecomunicaciones.

Por su parte, el apartado 9 de la misma cláusula 1 del PCAP dispone como único criterio objetivo de adjudicación del contrato el del precio, estableciendo lo siguiente:

“Incorporación de cláusulas sociales, ambientales y de innovación como criterios de adjudicación: NO

a) Oferta económica (máximo 100 puntos)”.

De conformidad con lo establecido en el artículo 145.4 de la LCSP *“Los órganos de contratación velarán por que se establezcan criterios de adjudicación que permitan obtener obras, suministros y servicios de gran calidad que respondan lo mejor posible a sus necesidades; y, en especial, en los procedimientos de contratos de servicios que tengan por objeto prestaciones de carácter intelectual, como los servicios de ingeniería y arquitectura.*

En los contratos de servicios del Anexo IV, así como en los contratos que tengan por objeto prestaciones de carácter intelectual, los criterios relacionados con la calidad deberán representar, al menos, el 51 por ciento de la puntuación asignable en la valoración de las ofertas, sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado 2.a) del artículo 146”.

El Anexo IV de la LCSP incluye entre sus servicios, el de correos y entre sus códigos CPV, el 64000000-6 Servicios de correos y telecomunicaciones, que es el asignado al contrato cuyos pliegos se impugnan.

Por este motivo, nuestro Tribunal en Resolución 206/2023, 18 de mayo, en recurso interpuesto también la Sociedad Estatal Correos y Telégrafos, S.A., contra los pliegos del contrato “servicios postales del Ayuntamiento de San Agustín de Guadalix”, cuyo motivo de impugnación era idéntico al aquí valorado, anulaba los pliegos por vulnerar el artículo 145.4 de la LCSP.

No comparte este Tribunal la doctrina de la Resolución alegada por el órgano de contratación, pues la exigencia del apartado 4 que determina la necesidad de introducir el 51% de criterios cualitativos de adjudicación en los servicios del Anexo IV, no puede condicionarse a lo establecido por el mismo artículo en su apartado 3, de modo que no puede oponerse la definición técnica de las prestaciones como

excepción de lo establecido en el apartado 4 para valorar la calidad de determinados servicios específicos previstos en el mismo precepto.

En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el artículo 46.1 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 la representación legal de la Sociedad Estatal Correos y Telégrafos, S.A., S.M.E. contra el anuncio y los pliegos del contrato de “servicio de burofax para la Agencia de Vivienda Social de la Comunidad de Madrid”, con número de expediente A/SER-011238/2023, anulando el único criterio de adjudicación previsto en el pliego de cláusulas administrativas particulares, con retroacción de las actuaciones del procedimiento al momento anterior a la aprobación de los pliegos, pudiendo volver a convocarse nueva licitación si el órgano de contratación lo estima oportuno, una vez subsanado el motivo de anulación.

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 multa prevista en el artículo 58 de la LCSP.

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 59 de la LCSP.