



COMISIÓN NACIONAL DE LOS
MERCADOS Y LA COMPETENCIA

RESOLUCIÓN POR LA QUE SE ACUERDA LA RETROACCIÓN DE ACTUACIONES Y RENUNCIA AL PROCEDIMIENTO DE CONTRATACIÓN “SERVICIO DE VIGILANCIA Y SEGURIDAD Y MANTENIMIENTO DE EQUIPOS DE SEGURIDAD Y SERVICIOS AUXILIARES DE SEGURIDAD COMPLEMENTARIOS, PARA LAS SEDES DE LA COMISION NACIONAL DE LOS MERCADOS Y LA COMPETENCIA EN MADRID Y BARCELONA” (180023), ASÍ COMO LA INCOACIÓN DE UN NUEVO PROCEDIMIENTO DE CONTRATACIÓN

ANTECEDENTES

Primero.- Con fecha 25 de enero de 2018 el Presidente de la CNMC acordó la iniciación del expediente de contratación para los servicios de vigilancia y seguridad y mantenimiento de equipos de seguridad y servicios auxiliares de seguridad complementarios de sus sedes en Madrid y Barcelona. El expediente y los pliegos, tanto de cláusulas administrativas particulares como el de prescripciones técnicas fueron aprobados por el Presidente de la CNMC el 12 de febrero de 2018.

Con fecha 14 de febrero y 26 de febrero de 2018 se publicó en el DOUE y en el BOE respectivamente, anuncio de licitación para la contratación del servicio citado, siendo fijada la fecha límite de presentación de ofertas las 14:30 horas del 26 de marzo de 2018.

Segundo.- El contrato de servicios ha seguido los trámites establecidos por la legislación vigente en el momento de la publicación del anuncio de licitación, esto es, de conformidad con el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre (TRLSCP).

Tercero.- Con fecha 6 de marzo de 2018, la FEDERACIÓN EMPRESARIAL ESPAÑOLA DE SEGURIDAD (FES) presentó recurso especial en materia de contratación administrativa contra los pliegos de cláusulas administrativas particulares y de prescripciones técnicas reguladoras del contrato de servicios referido, y solicitó expresamente la medida provisional de suspensión del procedimiento de contratación.

Cuarto.- El 16 de marzo de 2018, el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales decretó la concesión de la medida cautelar consistente en suspender el procedimiento de contratación, de conformidad con lo establecido en los artículos 43 y 46 del aplicable Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre.

De acuerdo con lo establecido en el artículo 43.4 del TRLCSP la suspensión del procedimiento no afecta al plazo concedido para la presentación de ofertas o proposiciones por los interesados.

Quinto.- Finalizado el plazo de presentación de ofertas a las 14:30 horas del 26 de marzo de 2018, no se recibió ninguna, según consta en el certificado del Registro de la CNMC expedido con fecha 2 de abril de 2018.

Sexto.- Con fecha 4 de abril de 2018, la CNMC comunicó al Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales que no se habían recibido ofertas, dando traslado del certificado citado en el antecedente quinto.

Séptimo.- Con fecha 9 de abril de 2018, la CNMC recibió la Resolución del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales de fecha 6 de abril de 2018, por la que se estima parcialmente el recurso interpuesto por la FEDERACIÓN EMPRESARIAL ESPAÑOLA DE SEGURIDAD (FES), contra los pliegos del procedimiento para el “Servicio de vigilancia y seguridad y mantenimiento de equipos de seguridad y servicios auxiliares de seguridad complementarios, para las sedes de la CNMC en Madrid y Barcelona”, anulando la cláusula 10.1.2, párrafo tercero, del cuadro de características del PCAP referida al requisito de solvencia a acreditar mediante “Certificado de AENOR de sistema de gestión profesional y deontológico de los servicios de seguridad privada”, con retroacción del procedimiento al momento anterior a la aprobación de dicho pliego, levantando la suspensión decretada por Resolución de 16 de marzo de 2018 conforme previene el artículo 47.4 del TRLCSP.

Octavo.- Con fecha 12 de abril de 2018, se ha recibido propuesta emitida por la Subdirección de Recursos Humanos y Gestión Económica y Patrimonial de la CNMC, mediante la que se plantea la imposibilidad de proseguir con la licitación actual y la necesidad de iniciar un nuevo procedimiento de contratación.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Dada la condición de organismo público de la CNMC, le resulta de aplicación el principio de sometimiento pleno de la Administración a la Ley y al Derecho exigida por la Constitución y el principio constitucional de seguridad jurídica, la responsabilidad y la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos (artículo 9.3 de la Constitución).

II.- Tal como se recoge en la propuesta emitida por la Subdirección de Recursos Humanos y Gestión Económica y Patrimonial a la que se refiere el antecedente octavo:

a) La resolución emitida por el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales de 6 de abril de 2018 contempla la retroacción de actuaciones del procedimiento al momento anterior a la aprobación del PCAP.

Sin perjuicio de que se lleve a cabo dicha retroacción, proseguir con la licitación actual en el estado previo a la aprobación de los pliegos, obligaría a esta CNMC a mantener la

licitación en los mismos términos iniciales, con la única salvedad de la eliminación de la cláusula la cláusula 10.1.2, párrafo tercero, del cuadro de características del PCAP referida al requisito de solvencia a acreditar mediante “*Certificado de AENOR de sistema de gestión profesional y deontológico de los servicios de seguridad privada*”, ya que es la única que el Tribunal anula.

b) A la vista de la concurrencia de diversas circunstancias sobrevenidas, posteriores al inicio de la licitación actual, reanudarla en los términos expuestos no resulta conforme a derecho, ya que:

- Por un lado, el día 9 de marzo de 2018 entró en vigor la nueva ***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*** (en adelante LCSP).

Proseguir con la licitación recurrida en la fase procedimental previa a la aprobación de los nuevos pliegos supone la necesidad de publicar un nuevo anuncio de licitación en BOE y DOUE.

Dada la fecha en la que se llevará a cabo la publicación, a la licitación le será de aplicación la nueva LCSP. Y ello en virtud de lo señalado en su Disposición transitoria primera, en cuyo apartado 1 se indica que:

1. Los expedientes de contratación iniciados antes de la entrada en vigor de esta Ley se regirán por la normativa anterior. A estos efectos se entenderá que los expedientes de contratación han sido iniciados si se hubiera publicado la correspondiente convocatoria del procedimiento de adjudicación del contrato.

La aplicación al procedimiento de la nueva Ley obliga a esta CNMC a modificar aspectos sustanciales de los Pliegos, para adaptarse a una serie de requerimientos que, por haberse redactado al amparo del anterior TRLCSP, no se han contemplado (división del objeto en lotes, inclusión de cláusulas sociales y medioambientales, justificación de la fórmula de aplicación en la ponderación de las ofertas, etc.).

- Por otro lado, se ha tenido constancia de que se ha aprobado un nuevo Convenio colectivo estatal de las empresas de seguridad (Resolución de 19 de enero de 2018, de la Dirección General de Empleo, por la que se registra y publica el Convenio colectivo estatal de las empresas de seguridad, publicada en el BOE del 1 de febrero de 2018).

Esta circunstancia, que necesariamente deberá ser contemplada por los licitadores en el momento de cuantificar sus ofertas económicas, también debe ser tenida en cuenta por la CNMC, ya que se ha constatado que, en aplicación de los nuevos salarios establecidos en el nuevo convenio, el presupuesto base de licitación del

actual procedimiento (en cuyo cálculo se tuvieron en cuenta los salarios establecidos en los convenios anteriores), es insuficiente.

La citada insuficiencia del presupuesto de licitación, así como no contemplar en el presupuesto de licitación los convenios colectivos vigentes:

- Contraviene de pleno lo señalado en el artículo 102 de la LCSP, en cuyo apartado 3 se señala que:

*“3. Los órganos de contratación cuidarán de que el precio sea **adecuado para el efectivo cumplimiento del contrato mediante la correcta estimación de su importe, atendiendo al precio general de mercado**, en el momento de fijar el presupuesto base de licitación y la aplicación, en su caso, de las normas sobre ofertas con valores anormales o desproporcionados.*

*En aquellos servicios en los que el coste económico principal sean los costes laborales, **deberán considerarse los términos económicos de los convenios colectivos sectoriales, nacionales, autonómicos y provinciales aplicables en el lugar de prestación de los servicios**”*

- Y, además, podría dar lugar a que la licitación quedara nuevamente desierta. A este respecto, debe tenerse en cuenta que el contrato actualmente vigente (expediente 160130) vence el próximo 11 de agosto de 2018.

Dada la necesidad a cubrir mediante la contratación (proteger y garantizar la seguridad de personas y bienes) y en atención tanto a las dimensiones de los inmuebles como al carácter crítico y de amplio alcance de las competencias que ejerce esta Comisión, el servicio no puede ser interrumpido, por lo que el riesgo de que, por mantener la licitación en los mismos términos (esto es, modificada únicamente mediante la eliminación de la cláusula sobre solvencia que ha sido anulada por el TACRC), la licitación quede desierta, no puede asumirse.

Así pues, incluir en los Pliegos las modificaciones necesarias para dar cumplimiento a los requerimientos detallados en los anteriores apartados a) y b), supondría alterar aspectos sustanciales de la licitación, lo que no sería acorde con la resolución del TACRC, que únicamente anula la cláusula 10.1.2, párrafo tercero, del cuadro de características del PCAP referida a uno de los requisitos de solvencia exigidos.

Por tales motivos, se entiende que procede renunciar a la celebración del contrato.

III.- La posibilidad de renunciar a la celebración de los contratos viene contemplada en el artículo 155 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, en cuyo apartado tres se indica que: *“Sólo podrá renunciarse a la celebración del contrato por razones de interés público debidamente*

justificadas en el expediente. En este caso no podrá promoverse una nueva licitación de su objeto en tanto subsistan las razones alegadas para fundamentar la renuncia.”

Esta CNMC entiende que en el presente supuesto, concurren las circunstancias señaladas al respecto en el artículo 155 del TRLCSP, toda vez que:

- a) Existen razones de interés público, como son el peligro que asumiría la CNMC en el supuesto de que el servicio de vigilancia y seguridad de sus sedes se viera interrumpido y ello pudiera derivar en la comisión de algún acto vandálico, infracción o delito con resultado de daños a personas y/o bienes (intrusión, hurto, robo con violencia, actos vandálicos, etc.). Dicha interrupción puede presumirse con un elevado grado de certeza, dado que, como ya se ha indicado, existe constancia de que el presupuesto base de licitación actual no está adaptado a los incrementos salariales contemplados en el nuevo convenio colectivo estatal. Y el hecho de que ninguna empresa haya participado en la licitación es un indicio que no hace sino corroborar dicha presunción.
- b) Y se cumple el requisito contemplado en el artículo 155.2 TRLCSP, ya que la renuncia se produce en un momento anterior a la adjudicación.

En cuanto a la previsión contenida en el citado artículo 155.2 en relación con la compensación a los licitadores por los gastos en que hubiesen incurrido, cabe señalar que no procede, ya que, como se ha indicado en el apartado 1.3 del presente informe, finalizado el plazo de presentación de ofertas, ninguna empresa presentó proposición.

IV.- La renuncia no impedirá la iniciación inmediata de un nuevo procedimiento de licitación, ya que es precisamente la convocatoria de un nuevo procedimiento adaptado a los requerimientos de la legislación y los convenios colectivos vigentes lo que hace desaparecer las razones en las que se fundamente la renuncia a la actual licitación.

V.- En virtud de lo indicado en el artículo 155.2 del TRLCSP, corresponde acordar la renuncia del procedimiento al órgano de contratación, actuando con tal condición en el presente procedimiento el Presidente de la CNMC, de acuerdo con lo previsto en el artículo 32 de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia.

A la vista de la propuesta efectuada por la Subdirección de Recursos Humanos y Gestión Económica y Patrimonial de la CNMC, y sobre la base de los antecedentes y fundamentos de derecho anteriormente expuestos,

RESUELVO

Primero.- Retrotraer las actuaciones del procedimiento de contratación del “*Servicio de vigilancia y seguridad y mantenimiento de equipos de seguridad y servicios auxiliares de*

seguridad complementarios para las sedes de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia” (expediente 180023), al momento anterior a la aprobación de los pliegos.

Segundo.- Renunciar al procedimiento de contratación por razones de interés público y de acuerdo con lo previsto en el artículo 155 del TRLCSP.

La renuncia deberá ser comunicada a la Comisión Europea, sin que quepa dar cumplimiento a la obligación de notificación a los licitadores, ya que en el presente supuesto no ha habido ningún licitador.

Tercero.- Autorizar el inicio de una nueva licitación, a la que será de aplicación la nueva *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*, en cuyo presupuesto base de licitación se tomen en consideración los costes salariales establecidos en los convenios colectivos vigentes.

Contra la presente resolución, que pone fin a la vía administrativa, podrá interponerse, con carácter potestativo, recurso de reposición ante el órgano de contratación, en los términos señalados en los artículos 123 y siguientes de la Ley 39/2015, de 1 de octubre del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, o bien directamente recurso Contencioso-Administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente al de su notificación o, en su defecto, publicación, en los términos señalados en el artículo 21 del TRLCSP y en el artículo 46 y la Disposición Adicional Cuarta, apartado 5, de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

En Madrid, a 13 de abril de 2018

EL PRESIDENTE

José María Marín Quemada