



Recurso nº 554/2018

Resolución nº 649/2018

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL DE RECURSOS CONTRACTUALES

En Madrid, a 6 de julio de 2018.

VISTO el recurso interpuesto por D. F. S. L. en representación de TIEMPO FACILITY SERVICES SLU, contra la resolución de 29 de mayo de 2018 de la Subdirectora General de Análisis Presupuestario y Gestión Financiera del IMSERSO, obrando por delegación de la Directora General del IMSERSO, por la que se adjudica el contrato "*Servicio de limpieza del centro de atención a personas con discapacidad física de Pozoblanco (Córdoba)*" (Expte. 2017/009AP), a la UTE SERLINGO SERVICIOS S.L. el Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. El día 25 de septiembre de 2017 el Director Gerente del IMSERSO propuso la iniciación del expediente de gasto para esta contratación, por el procedimiento abierto y con un único criterio de contratación: el precio más bajo. La Directora General del IMSERSO aprobó la propuesta el día 14 de noviembre de 2018.

El anuncio de licitación fue publicado en el DOUE con fecha 20 de octubre de 2017 y en la plataforma de contratación del sector público el 20/10/2017.

El valor estimado del contrato era de 483.638,2 €, y el importe anual sin IVA previsto de 186.014,69 €

Segundo. Los pliegos de contratación para este servicio fueron:



- a) En cuanto al PCAP, el aprobado por el organismo para este tipo de contrataciones, informados por el servicio Jurídico del IMSERSO el 12 de diciembre de 2016 y aprobados el 30 de diciembre de 2016.
- b) El PPT específico de este contrato fue aprobado el 29 de diciembre de 2017.

Tercero. En el PPT se definen el objeto del contrato (cláusula 1), las labores de limpieza y zonas a limpiar (cláusula 2), las dependencias que no son objeto del contrato (cláusula 3), el horario de prestación del servicio (cláusula 4), el horario de prestación del servicio (cláusula 4), la estimación de la carga de trabajo (cláusula 5), el equipo de trabajo (cláusula 6) y, en lo que se refiere a la subrogación del personal se establece lo siguiente:

“7.- SUBROGACIÓN DE PERSONAL

En relación con lo estipulado en el artículo 44 del Convenio Colectivo de Limpieza de Edificios y Locales de la Provincia de Córdoba, 2016-2020 (publicado en el BOP Córdoba nº 58 de 27 de marzo de 2017. Código de Convenio número 14000445011981), a continuación se relaciona el personal del contratista del servicio de limpieza que a 1 de septiembre de 2017 ejecuta las prestaciones objeto de este contrato:

TRABAJADO	CATEGORÍA	ANTIGÜEDAD	JORNADA	COMPLEMENTOS
1	Responsable	28-02-2008	Normal	Plus festivos y domingos y plus
2	Limpiador	3-11-1986	Normal	Plus festivos y domingos y plus
3	Limpiador	3-11-1986	Normal	Plus festivos y domingos y plus
4	Limpiador	3-02-1987	Normal	Plus festivos y domingos y plus
5	Limpiador	3-01-1987	Normal	Plus festivos y domingos y plus
6	Limpiador	14-12-2016	Normal	Plus festivos y domingos y plus
7	Limpiador	20-01-2014	Reducida	Plus transporte

Cuarto. Dentro del plazo establecido formularon oferta las siguientes empresas:

AEMA HISPÁNICA, S.L.

CARE AND JOY, S.L.

EULEN, S.A.

FERRONOL SERVICIO INTEGRAL DE PRECISIÓN, S.L.

HABITAT SERVICIOS MEDIOAMBIENTALES, S.L.

LIMPIEZAS LA PALOMA, S.L.



MARGÓN COLECTIVIDADES, S.L.
 MUSER PRODE, S.L.
 OHL SERVICIOS-INGESAN
 SOLDENE, S.A.
 TEMPO FACILITY SERVICES, S.L.U.
 TERSUM SERVICIOS INTEGRALES, S.L.
 UTE: SERLINGO SERVICIOS, S.L. – SERLINGO SOCIAL, S.L.U.
 SERLINGO SERVICIOS, S.L.

Cuarto. La empresa recurrente solicitó por email al IMSERSO, con fecha 8 de enero de 2018, que se completara la relación de personal detallada en el PPT por que necesitaban la mención del Código de Contrato, Jornada laboral y antigüedad de los trabajadores. Estos datos se consideraban precisos para elaborar los costos salariales de cada limpiador en función de su contrato.

El día 10 de enero de 2018 el IMSERSO responde, proporcionando los siguientes datos:

TRABAJAD	CATEGORÍA	ANTIGÜE	Nº DE HORAS	CÓDIGO
1	Responsable de	28-02-	38	100
2	Limpiadora	3-11-1986	38	100
3	Limpiadora	3-11-1986	38	100
4	Limpiadora	3-02-1987	38	100
5	Limpiadora	3-01-1987	38	100
6	Limpiadora	14-12-	38	130
7	Limpiadora	20-01-	9	289

2014
 No se formula ninguna solicitud adicional de complemento de información.

Quinto. Las reuniones de la mesa de contratación fueron las siguientes:



- a) El 13 de febrero de 2018 se decide aplazar la apertura de la documentación acreditativa del cumplimiento de los requisitos previos por haberse detectado un error/omisión en el anexo 8 "Ofertas Económicas Precios Unitarios" del PCPS, por lo que se suspende la apertura hasta publicar en la plataforma de contratación la oportuna aclaración. Se fija el 22/2/2018 como nuevo día para la apertura.
- b) El 22 de febrero de 2018, procediendo a la apertura y análisis de la mencionada documentación.
- c) El 27 de febrero de 2018 se acepta la documentación de todas las empresas salvo las de cuatro, entre las que no se cuenta ni la recurrente ni la adjudicataria, concediendo un plazo de subsanación.
- d) El 2 de marzo de 2018, en que se excluye a la empresa LIMPIEZAS LA PALOMA SL y se da apertura a las ofertas económicas. Se emplaza al centro para que haga valoración de las ofertas económicas.
- e) El 17 de abril de 2018, en el que se pide al centro que detalle en su informe las empresas que no aportan el anexo 8 de desglose de los precios unitarios.
- f) El 19 de abril de 2018, aceptando el informe de valoración emitido por las Administradora y el Director Gerente del Centro, resultando excluidas las empresas MUSER, MARGON y TERSUM. Se propone la adjudicación en favor de la empresa recurrente, que era la que formulaba la oferta económicamente más ventajosa, 151.867,53 € sin incluir el IVA.

Quinto. Se acuerda solicitar la documentación establecida en el art 151.2 TR-LCSP. La empresa recurrente, mediante escrito de 30 de abril de 2018, formula queja sobre la presunta falta de información de las condiciones en las que se haría la subrogación. El IMSERSO le contesta el día 4 de mayo de 2018. Al no aportarla la empresa recurrente los documentos, con fecha 18 de mayo de 2018 se propone la adjudicación a la empresa con la segunda oferta económicamente más ventajosa, la UTE: SERLINGO SERVICIOS, S.L. – SERLINGO SOCIAL, S.L.U. SERLINGO SERVICIOS, S.L., por un importe máximo de 154.017,64 € excluido IVA.

Sexto. Contra el mencionado acto interpone recurso especial en materia de contratación el 5 de junio de 2018, acordándose la suspensión de los efectos del acto recurrido el 15 de junio de 2018.



FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. Competencia del tribunal

La regulación incluida en el TRLCSP es aplicable a este recurso, de conformidad con la disposición transitoria primera apartado 4 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de contratos del Sector Público.

De acuerdo con el art. 41.1 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobada por Real Decreto Legislativo 3/3011, de 14 de noviembre (en adelante TRLCSP) este Tribunal es competente para conocer del Recurso Especial en Materia de Contratación, interpuesto por la parte recurrente.

Segundo. Legitimación

De acuerdo con el Art.42 del TRLCSP la entidad recurrente, en cuanto licitadora, se encuentra legitimada activamente para la interposición de este recurso.

Tercero. Acto recurrible

Los acuerdos de adjudicación son susceptibles de este recurso especial de conformidad con lo que dispone el art 40 apartado 2.c) en relación con el art 40.1.b) del TR-LCSP.

Cuarto. Forma y plazo

El recurso fue anunciado tal y como exige el art 44 apartado 1 y 4.e) del TR-LCSP.

El plazo debe computarse desde el momento en que se notifica el que es objeto de recurso, la nueva propuesta de adjudicación, no en la fecha anterior en la que la recurrente tiene conocimiento de la contestación de la Administración ante la falta de atención del requerimiento de documentación, como alega la nueva adjudicataria. Con anterioridad a la notificación de la nueva adjudicación no existe ningún acto administrativo impugnado.



El recurso contra el acto administrativo recurrido, por lo tanto, tuvo entrada en el registro del Órgano de contratación respetando lo que establece el art 44.3 TR-LCSP e interpuesto dentro del plazo legalmente establecido en el art 44.2 TR-LCSP, sin que quepa inadmitirlo por esta causa.

Quinto. Fondo del asunto.

➤ **Argumentos de las partes**

• **De la recurrente**

La empresa recurrente alega que, si bien el cuadro de información adicional que le proporcionó el IMSERSO el 10 de enero de 2018 no incluía los pluses de los trabajadores, la empresa no los pidió confiada en lo que establecía la cláusula 9 del PCAP, a saber:

“El órgano de contratación no atenderá solicitudes de envío de pliegos y documentación complementaria cuando sean accesibles a través del perfil del contratante”.

Como la información de los pluses ya se encontraba en el PPT, cláusula 7, en la que sólo se recogían los de Festivos y Domingos para todos los trabajadores y de Transporte en un caso, no formuló consulta.

Sin embargo, señala el recurrente que al acudir al centro para tender a la solicitud de documentación previa a la adjudicación definitiva del contrato a su favor detectó que en las nóminas de los trabajadores figuraba reflejado otro Plus, el de “gratificación mensual por trabajos complementarios” que asciende según convenio a una cuantía de 113,15 € para 2018 y 113,94 para 2019.

Aun cuando reconoce que en el apartado 2 D) del PPT se incluye entre las tareas a realizar la obligación de “...*limpieza diaria de útiles y menaje (platos, cubiertos, platos bandejas, etc...) utilizados en el comedor en el desayuno, almuerzo, merienda y cena*” estima que ello no era suficiente para suponer que se devengaba el mencionado plus.



En consecuencia, estima que el IMSERSO habría omitido cumplir lo que establece el art 120 TR-LCSP en los casos de subrogación, considerando que la información de informar con anticipación sobre los pluses recaía sobre el IMSERSO y no sobre la empresa adjudicataria o los trabajadores afectos.

El mencionado precepto es del tenor literal siguiente:

“Artículo 120. Información sobre las condiciones de subrogación en contratos de trabajo

En aquellos contratos que impongan al adjudicatario la obligación de subrogarse como empleador en determinadas relaciones laborales, el órgano de contratación deberá facilitar a los licitadores, en el propio pliego o en la documentación complementaria, la información sobre las condiciones de los contratos de los trabajadores a los que afecte la subrogación que resulte necesaria para permitir la evaluación de los costes laborales que implicará tal medida. A estos efectos, la empresa que viniese efectuando la prestación objeto del contrato a adjudicar y que tenga la condición de empleadora de los trabajadores afectados estará obligada a proporcionar la referida información al órgano de contratación, a requerimiento de éste.”

Se habría infringido el principio de transparencia y de no discriminación del art 1 TR-LCSP, lo cual determinaría la nulidad de la adjudicación.

- **De la Administración demandada**

El IMSERSO contesta esta argumentación jurídica reiterándose en el contenido de su carta de 2 de mayo de 2018, que se reproduce en su parte relevante a continuación:

“En el apartado 7 del Pliego de Prescripciones Técnicas elaborado con ocasión de la tramitación del expediente referenciado, se recoge efectivamente la cláusula de subrogación de personal, haciendo referencia al Convenio del sector vigente en el ámbito de la provincia de Córdoba, junto con su fecha de publicación en el BOP de Córdoba, así como la información del personal adscrito al servicio respecto de su categoría, antigüedad,



jornada y complementos de dicho personal, esto es, según se detalla, los pluses recogidos en convenio y reconocidos a los trabajadores.

Por otra parte, el apartado 2 de mencionado Pliego, en el que se detallan las labores objeto del contrato, recoge claramente como contenido, entre otros...d) la limpieza diaria de útiles y menaje (platos, cubiertos, vasos, bandejas, etc...) utilizados en el comedor en desayuno, almuerzo, merienda y cena, y el mantenimiento y limpieza de las estanterías pertenecientes al office de cocina dedicado a estos menesteres.

Respecto de estas tareas, el Convenio Colectivo sectorial vigente hace referencia a ellas o las define, en su artículo 26, a efectos salariales, como "gratificación de trabajos complementarios", cuando ocasionalmente el personal encuadrado en cualesquiera de las categorías de Limpiadora, Limpiacristales, Peón especializado/a, Especialista y Conductor/a-Limpiador/a, realice trabajos complementarios distintos de los definidos como actividades propias y habituales de su categoría, como los de fregar platos... De esta manera, tales trabajos complementarios están definidos por el Convenio como "gratificación" y no como pluses (éstos están regulados en su artículo 28). De forma que dicha gratificación será abonada al trabajador que los realice (conforme al cálculo que el propio Convenio detalla), sin tener por tanto, derecho a su abono cuando no se desempeñen por el trabajador, lo que nos hace no considerarlos como un concepto o componente salarial previamente adquirido, como lo es la antigüedad personal del trabajador o los pluses que sí lo son inherentes al puesto de trabajo.

Cuestión diferente es el hecho de que el formar parte del objeto del contrato la limpieza de útiles y menaje suponga una carga de trabajo valorable económicamente y que deba ser cuantificada a la hora de determinar el precio de licitación. De esta manera, en el informe razonado-memoria explicativa elevada por este Centro a SSCC y obrante en el expediente recoge expresamente la cuantía correspondiente a dichas gratificaciones/trabajos complementarios, a efectos de calcular un correcto precio de licitación, acorde a mercado, ajustado al Convenio Colectivo del sector vigente y adecuado para fomentar la pública concurrencia, estando incluido en la cuantía total de



costes de personal del PPT a efectos del cálculo del presupuesto de licitación.

Lo que sí es cierto que ni el órgano de contratación, ni desde luego el Centro proponente de la contratación, entra a valorar cómo el adjudicatario organiza su personal a la hora de ejecutar las tareas objeto del contrato, ya sea distribuyendo dichas labores "complementarias" entre todos los trabajadores adscritos, uno, varios u otra manera.

Indicar asimismo, que se ha seguido el mismo criterio que en la anterior licitación, cuyos pliegos reguladores fueron publicado en la Plataforma de Contratación del Sector Público el 4.12.2015 (expdte. 847/2015) en términos similares a los actuales, estando vigente el Convenio Colectivo de Limpieza de Edificios y Locales de la Provincia de Córdoba de fecha 07.05.2014 (publicado en BOP de Córdoba nº 100 de 26.05.2014), cuya distinción entre pluses y gratificaciones de trabajos complementarios se mantiene idéntica a la actual. Siendo adjudicatario FERRONOL FACILITY SERVICES, S.L., sin que en su día considerara la existencia de ocultación alguna.

Tanto el PCAP como el PPT del presente procedimiento fueron publicados en la Plataforma de Contratación del Sector Público el 08.01.2018, el Convenio Colectivo sectorial vigente en el BOP de Córdoba nº 58 de 27 de marzo de 2017, han sido aclaradas cuantas dudas se han planteado por los diferentes licitadores, tanto desde Servicios Centrales como las requeridas al propio Centro cuando esta empresa ha visitado a través de su Jefe de Servicios tanto las instalaciones como al personal adscrito al contrato y a los propios responsables del Centro, eso sí, como ellos mismos indican, posteriormente a la presentación de su oferta económica, a diferencia de otros licitadores que decidieron hacerlo a priori, por lo que una diferente interpretación de una cuestión o inadecuada estimación de costes, no significa que exista, a nuestro entender ocultación, mal intencionalidad o existencia de vicios ocultos."

Cita asimismo nuestra resolución 815/2015 dictada en el recurso 829/2015, en la cual establecimos lo siguiente:

"Quinto. (...)



Vistas las alegaciones de la recurrente y el informe de la Administración contratante, se ha de destacar el contenido del artículo 120 del TRLCSP que dispone: "En aquellos contratos que impongan al adjudicatario la obligación de subrogarse como empleador en determinadas relaciones laborales, el órgano de contratación deberá facilitar a los licitadores, en el propio pliego o en la documentación complementaria, la información sobre las condiciones de los contratos de los trabajadores a los que afecte la subrogación que resulte necesaria para permitir la evaluación de los costes laborales que implicará tal medida." La información facilitada en la cláusula 53, bis del PCAP, consiste en el número de los trabajadores a subrogar -18-, junto con la fecha de antigüedad del trabajador y la categoría laboral —encargado, oficial 1^º y oficial 2^º-. Con esta información, estima el Tribunal que es suficiente para que el potencial licitador conozca sin más, el coste laboral de los trabajadores. Si además se identifica en el propio PCAP, el Convenio Colectivo aplicable, cual es en el presente caso, el de Industrias y Servicios de Metal de la Junta de Comunidades de Castilla La Mancha, Provincia de Albacete (80P de 19/9/2012), en el que se detallan los conceptos retributivos a que tienen derecho los trabajadores sometidos al Convenio del sector, y de los que se ha hecho mérito más arriba, al transcribir el informe del órgano de contratación. Toda esa información es más que suficiente, para el cálculo de los citados costes laborales, del personal a subrogar, que pueden hacer los licitadores interesados, para así elaborar y formular su oferta económica."

- **Alegaciones de la nueva adjudicataria**

La nueva adjudicataria solicita, en primer lugar, la inadmisión del recurso por extemporáneo. Esta pretensión ya se ha desestimado ut supra.

En cuanto al fondo, se adhiere a los argumentos del IMSERSO.

- **Evaluación del asunto por el Tribunal**



De los hechos resulta que la lectura íntegra del PPT – que detallaba pormenorizadamente el contenido de los servicios a prestar-, junto con la información de las relaciones laborales adicional proporcionada por el IMSERSO a petición de la recurrente y del texto del Convenio Colectivo de referencia era más que posible calcular el coste salarial que comportaba la prestación del servicio.

Siguiendo, por lo tanto, el criterio que ya establecimos en nuestra resolución 815/2015 dictada en el recurso 829/2015, consideramos que el IMSERSO ha respetado escrupulosamente las obligaciones derivadas del art 120 TR-LCSP y que no hay ninguna vulneración de su art 1. Por lo tanto el recurso debe ser íntegramente desestimado.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

ESTE TRIBUNAL, en sesión celebrada en el día de la fecha, **ACUERDA:**

Primero. Desestimar íntegramente el recurso interpuesto por D. F. S. L. en representación de TIEMPO FACILITY SERVICES SLU, contra la resolución de 29 de mayo de 2018 de la Subdirectora General de Análisis Presupuestario y Gestión Financiera del IMSERSO, obrando por delegación de la Directora General del IMSERSO, por la que se adjudica el contrato “*Servicio de limpieza del centro de atención a personas con discapacidad física de Pozoblanco (Córdoba)*” (Expte. 2017/009AP), a la UTE SERLINGO SERVICIOS S.L.

Segundo. Levantar la medida cautelar adoptada conforme a lo establecido por el 47.4 TRLCSP.

Tercero. No apreciar mala fe ni temeridad en la recurrente a los efectos del art. 47.5 TRLCSP.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional, en el plazo dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 11.1, letra f) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.