



Recurso nº 1240/2018 Comunidad Valenciana 280/2018

Resolución nº 1220/2018

**RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL
DE RECURSOS CONTRACTUALES**

En Madrid, a 28 de diciembre de 2018.

VISTO el recurso interpuesto por D. J. G. R. en representación de la entidad VARESER 96 S.L. y, asimismo, por D. J. J. S. J. P., en representación de la entidad COMPAÑÍA ESPECIAL DE EMPLEO E INTEGRACIÓN S.L., empresas que concurrieron al procedimiento con el compromiso de constituir una UTE, contra acuerdo de adjudicación del contrato de "*Servicio de limpieza de edificios públicos, centros docentes e instalaciones municipales del municipio de Manises. Lote 1 y 2*", adoptado por la Junta de Gobierno Local en sesión de fecha 8 de noviembre de 2018, en el seno del expediente de contratación número 2018/014, el Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. Mediante acuerdo de la Junta de Gobierno Local, en sesión ordinaria, celebrada el 28 de junio de 2018, fue aprobado el expediente de contratación número 2018/014, el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares y el Pliego de Prescripciones Técnicas que debían regir el procedimiento abierto de licitación que tenía por objeto el contrato de servicio de limpieza de edificios públicos, centros docentes e instalaciones municipales del municipio de Manises, con un valor estimado de 2.328.560 euros.

Segundo. El anuncio convocando la licitación fue remitido para su publicación en el DOUE el 28 de junio de 2018 y publicado, asimismo, en el Perfil del contratante en fecha 30 de junio de 2018, finalizando el plazo de presentación de proposiciones el día 2 de agosto de 2018, al concluir en dicha fecha el plazo de 35 días desde la remisión del anuncio al DOUE.



A la licitación concurren ocho empresas al Lote 1 (UTE QUALITY DUAL S.L. Y QUALITY DUAL INTEGRA S.L.U., OHL SERVICIOS INGESAN S.A.U, CLECE S.A., BENILIMP S.L VARESER 96 S.L., UTE VALORIZA FACILITIES S.A.U, ELEROC SERVICIOS S.L. (Grupo Osga) y FERROVIAL SERVICIOS S.A) y cuatro empresas al Lote 2 (OHL SERVICIOS INGESAN S.A.U, CLECE, VARESER 96 S.L y FERROVIAL SERVICIOS S.A.).

En la sesión de la mesa de contratación del día 14 de septiembre de 2018, se procedió a excluir de la licitación a cuatro empresas del Lote 1 (UTE QUALITY DUAL, BENILIMP S.L., ELEROC SERVICIOS S.L. y CLECE) al no ajustar sus propuestas técnicas al pliego de prescripciones técnicas procediéndose, asimismo, a la apertura del sobre C de proposición económica y otros criterios automáticos de valoración.

En la sesión celebrada del 3 de octubre de 2018, con objeto de formular propuesta de adjudicación y sobre la base del informe emitido por la TAG del Negociado de contratación acerca de la forma de asignar la puntuación a los licitadores, se concluyó que las propuestas de precio por hora extraordinaria presentadas por las entidades FERROVIAL SEVICIOS S.A. y UTE VARESER S.L.-COMPAÑÍA ESPECIAL DE EMPLEO E INTEGRACIÓN S.L. no se acomodaban al convenio colectivo de aplicación y, por ello, no se les otorgó puntuación en dicho apartado.

Finalmente, por acuerdo de Junta de Gobierno de 8 de noviembre de 2018, a la vista de las puntuaciones definitivas asignadas a las ofertas presentadas, se acordó adjudicar el Lote 1 a la mercantil OHL SERVICIOS INGESAN S.A.U. y el Lote 2 a la entidad CLECE S.A.

Dicha resolución de adjudicación fue notificada a las entidades hoy recurrentes VARESER 96 S.L. y COMPAÑÍA ESPECIAL DE EMPLEO E INTEGRACIÓN SL, por correo electrónico el 14 de noviembre, y por correo certificado el 16 de noviembre de 2018.

Tercero. Disconformes con la citada Resolución, en fecha 25 de noviembre siguiente, las hoy recurrentes presentaron ante este Tribunal por vía electrónica escrito de interposición del recurso basando la impugnación exclusivamente en el desacuerdo sobre la falta de



puntuación del criterio de hora extraordinaria al considerar que la oferta realizada de precio/hora extraordinaria sí se acomoda al convenio colectivo de aplicación.

Cuarto. El órgano de contratación emitió en fecha 4 de diciembre de 2018 el informe al que se refiere el artículo 56 de la LCSP, ratificando el informe de 3 de diciembre emitido por la TAG del Negociado de Contratación considerando justificada la correcta puntuación otorgada a las entidades recurrentes por la mesa de contratación.

Quinto. Conferido por este Tribunal traslado del recurso interpuesto a las empresas que participaron en la licitación, otorgándoles un plazo de cinco días hábiles para que formularan alegaciones, se ha hecho uso de este trámite por:

- CLECE, S.A. (empresa adjudicataria del Lote 2) que presenta escrito de alegaciones, en fecha 12 de diciembre de 2018, en el cual se opone e interesa la desestimación del recurso sobre la base de considerar que, en la justificación de los costes de personal, las empresas recurrentes no tienen en consideración determinados aspectos esenciales del Convenio Colectivo de Limpieza de Edificios y Locales de la provincia de Valencia, que resulta de aplicación. En particular, para el cálculo del precio hora extraordinaria sólo han tenido en cuenta los conceptos de salario base, antigüedad y cuotas de Seguridad Social obviando, en cambio, los gastos de Epi's, días de asuntos propios, formación, licencias retribuidas o uniformidad siendo todos ellos conceptos ineludibles para la empresa y que son recogidos en el referido Convenio.
- OHL SERVICIOS-INGESAN, S.A.U. (empresa adjudicataria del Lote 1) que presenta, asimismo, alegaciones en fecha 17 de diciembre último, interesando la desestimación del recurso interpuesto por entender que no existe error ni arbitrariedad en el acuerdo de adjudicación ni en el acuerdo de la mesa de contratación de 3 de octubre de 2018 en el que se basa. En este sentido, advierte que, de los cálculos y explicaciones que realiza la recurrente en justificación de su afirmación relativa al cumplimiento del convenio colectivo de su oferta de precio hora extraordinaria, se derivan "evidentes inconsistencias". En concreto, señala que la recurrente no acredita la posibilidad de aplicar una bonificación del 100% de la



cuota de la seguridad social a los trabajadores a subrogar siendo así que aplican dicha bonificación íntegramente a la totalidad de la plantilla a subrogar, sin discriminación alguna y teniendo en cuenta que la subrogación resulta obligada, de conformidad con la cláusula 24ª del PCAP y el Convenio Colectivo de Limpieza de Edificios de aplicación y que se realizará en los mismos términos y condiciones con la que los actuales trabajadores del servicio gozan. A mayor abundamiento, la subrogación la tendría que realizar la UTE, que no tiene personalidad jurídica, siendo uno de sus miembros una empresa que no goza de la condición de centro especial de empleo. Tampoco se muestra conforme con el cálculo de antigüedad que realiza la recurrente fijando un porcentaje del 2,5% cuando, en realidad, señala, la antigüedad a emplear en los cálculos debería ser la media de la antigüedad de los trabajadores que se subrogan, más aún si tenemos en cuenta que, como dice el pliego (porque la empresa adjudicataria actual así lo debe haber comunicado al Ayuntamiento), varios de los trabajadores del contrato son fijos de centro de trabajo.

Sexto. Con fecha 7 de diciembre de 2018, la Secretaría del Tribunal ha acordado mantener la suspensión del expediente de contratación producida como consecuencia de lo dispuesto en el artículo 53 de la LCSP.

FUNDAMENTOS DE DERECHO.

Primero. El presente recurso tiene por objeto la impugnación del acuerdo de adjudicación del contrato de servicio de limpieza de edificios públicos, centros docentes e instalaciones municipales del municipio de Manises, adoptado por la Junta de Gobierno Local en sesión de fecha 8 de noviembre de 2018, en el seno del expediente de contratación número 2018/014, con un valor estimado de 2.328.560 €.

Dicho acto es susceptible de recurso especial en materia de contratación de conformidad con lo previsto en el artículo 44 apartados 1.a) y 2 c) de la Ley 9/2017 de 8 de noviembre de Contratos del Sector Público (LCSP).

Segundo. La competencia para resolver corresponde a este Tribunal, a tenor de lo previsto en el artículo 46 de la LCSP, así como de acuerdo con el Convenio de Colaboración entre



el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas y la Generalitat Valenciana sobre atribución de competencias de recursos contractuales, de fecha 10 de abril de 2013 (BOE de 17/04/2013).

Tercero. La legitimación activa de las entidades recurrentes deriva de lo dispuesto en el artículo 48 de la LCSP.

En este sentido, cabe señalar que dichas entidades concurrieron al procedimiento de licitación y, si bien quedaron clasificadas en tercer y cuarto lugar (para los lotes 1 y 2, respectivamente), es lo cierto que la eventual estimación del presente recurso determinaría la asignación de puntuación del criterio de hora extraordinaria a la propuesta de las recurrentes determinando una puntuación definitiva de la misma que podría ser superior a la de las entidades adjudicatarias, lo que determinaría que aquéllas pudieran obtener la condición de adjudicatarias.

Cuarto. El recurso ha sido interpuesto en el plazo de quince días hábiles establecido en el artículo 50 LCSP.

Quinto. Respecto a la cuestión de fondo planteada, como ya se ha apuntado, el presente recurso basa la impugnación exclusivamente en el desacuerdo sobre la falta de puntuación del criterio de hora extraordinaria considerando las entidades recurrentes VARESER 96 S.L. y COMPAÑÍA ESPECIAL DE EMPLEO E INTEGRACIÓN S.L. que su oferta de precio/hora extraordinaria sí se acomoda al convenio colectivo de aplicación.

En este sentido, advierte el propio informe emitido por la TAG e incorporado al Acta tercera de la mesa de contratación celebrada el 8 de octubre de 2018 que, de la documentación anexa a las proposiciones económicas presentadas por la UTE recurrente, se desprende que el importe propuesto de 7,96 euros correspondiente a la hora extraordinaria no cumple el convenio colectivo de aplicación en relación a la anualidad de 2020 siendo así que el propio recurrente cuantifica en 8,01 € el importe mínimo que, a su parecer, cumple el convenio colectivo, teniendo en cuenta la bonificación del 100% de las cuotas a la seguridad social para dicha anualidad.



A tal efecto, debe estarse a lo dispuesto en la cláusula decimosegunda del pliego de cláusulas administrativas que regían la licitación que, precisamente, en lo relativo a dicho criterio señala expresamente que:

“Para el criterio relativo al coste por hora de trabajos extraordinarios, se otorgará la totalidad de los puntos al licitador que ofrezca el menor precio por hora extraordinaria, otorgándose la puntuación al resto de licitadores proporcionalmente en relación a ésta. No se tendrá en cuenta y, por ende, no se puntuará, aquel precio por hora extraordinaria ofertado que evidencie la falta de acomodo al convenio colectivo de aplicación.”

En la documentación que acompaña a su propuesta económica, la hoy recurrente realiza el oportuno análisis de costes llegando a la conclusión de que el coste empresa unitario de un contrato bonificado para el año 2019 es de 7,89 euros y para el año 2020 de 8,02 euros.

Como afirma la recurrente, el importe propuesto de **7,96 €** es el resultado de calcular la media aritmética de los importes de las dos anualidades $(7,89+8,02/2)$.

El recurso debe ser estimado, puesto que el precio por hora ofertado para trabajos extraordinarios no evidencia un incumplimiento del convenio colectivo de aplicación.

El órgano de contratación, como hemos visto, aduce que el precio ofrecido es inferior al que la propia empresa declara como necesario para cumplir el convenio colectivo en 2020. Pero es evidente que, teniendo el contrato dos años de duración y existiendo un solo precio a ofrecer, el reflejado, si se pretendía que fuera competitivo al máximo, debía ser una media de los precios considerados necesarios para cumplir el convenio colectivo en los dos años de duración.

No se consideran estimables las alegaciones de los adjudicatarios sobre el coste de seguridad social, que no es uno establecido específicamente en el convenio colectivo de aplicación, sino en la legislación sobre Seguridad Social. Tampoco en lo referente a vacaciones y ausencias, porque la oferta del recurrente desglosa en base al convenio colectivo de aplicación todos los costes laborales en él reflejados (salario base, paga extra, paga de marzo, y antigüedad), y porque se interpreta el pliego regulador en el sentido de que el incumplimiento tiene que ser “evidente”, es decir, claro y manifiesto. Tratando de



prevenir que se puedan realizar ofertas con precios temerariamente bajos. No hay que olvidar tampoco que se trata de un precio para horas extraordinarias, y que con el precio a cobrar por las horas ordinarias de prestación del servicio de limpieza objeto del contrato (476.245,25 €, y 869.138,48 €) se podría compensar cualquier mínimo desajuste en el precio de la hora extraordinaria, que no es el caso.

Tampoco son admisibles las alegaciones de OHL en relación con la insuficiencia de la cantidad consignada en concepto de “antigüedad”, de un 2,5%, ya que al tratarse del precio/hora para servicios extraordinarios, no habituales, nada impide que el servicio pueda ser prestado por otros trabajadores de la empresa, si, por ejemplo, en ese momento están ocupados en sus tareas todos los trabajadores a subrogar, por lo que no se considera que el coste de la antigüedad debe ser precisamente el correspondiente a la media de los trabajadores a subrogar.

La estimación del recurso implica la nulidad de la resolución recurrida, en cuanto a los dos lotes, la retroacción de actuaciones para valorar a la UTE recurrente con la puntuación que corresponde al precio por hora extraordinaria ofrecido, ya que no se considera que el mismo incumpla de forma evidente el convenio colectivo de aplicación, y la continuación del procedimiento por sus trámites.

No procede atender a la pretensión de la recurrente de que el Tribunal adjudique los dos lotes del contrato a la UTE VARESER – COMPAÑÍA ESPECIAL DE EMPLEO E INTEGRACIÓN, porque nuestra función es exclusivamente revisora.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

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

Primero. Estimar parcialmente el presente recurso interpuesto por D. J. G. R. en representación de la entidad VARESER 96 S.L. y, asimismo, por D. J. J. S. J. P., en representación de la entidad COMPAÑÍA ESPECIAL DE EMPLEO E INTEGRACIÓN S.L., contra acuerdo de adjudicación del contrato de “*Servicio de limpieza de edificios públicos*,”



centros docentes e instalaciones municipales del municipio de Manises Manises. Lote 1 y 2”, adoptado por la Junta de Gobierno Local en sesión de fecha 8 de noviembre de 2018, en el seno del expediente de contratación número 2018/014, con las consecuencias establecidas en el Fundamento de Derecho Quinto de esta Resolución

Segundo. Levantar la suspensión del procedimiento de contratación, de conformidad con lo establecido en el artículo 57.3 de la LCSP.

Tercero. 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.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Valencia, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente al de la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10.1.k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.