



Recurso nº 357/2019 C.A. Illes Balears 21/2019

Resolución nº 506/2019

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

En Madrid, a 9 de mayo de 2019.

VISTO el recurso interpuesto por D. F.A.F., en nombre y representación de la empresa JARDINES CAMPANER, S.L., contra la adjudicación del lote A, del contrato de “*Servicio de mantenimiento de las zonas verdes, arbolado viario, parques infantiles y mobiliario urbano de los núcleos de Santa Ponça, Costa de La Calma, Peguera y Urbanización Galatzó del término municipal de Calvià*” Expte. 2018088, este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. El Ayuntamiento de Calvià convocó, con anuncios publicados en el DOUE y en la Plataforma de Contratación del Sector Público el día 3 de noviembre de 2018, licitación para la adjudicación del contrato de “*Servicio de mantenimiento de las zonas verdes, arbolado viario, parques infantiles y mobiliario urbano de los núcleos de Santa Ponça, Costa de La Calma, Peguera y Urbanización Galatzó del término municipal de Calvià*”, cuyo valor estimado es de 1.317.861,27 euros.

Segundo. Previos los trámites procedimentales oportunos, el 4 de marzo de 2019 el órgano de contratación acordó la adjudicación del lote A del contrato de referencia a favor de la empresa EULEN, S.A., resolución que se publicó en la Plataforma de Contratación del Sector Público esa misma fecha.



La oferta de la empresa JARDINES CAMPANER, S.L. quedó clasificada en la tercera posición.

Tercero. El 22 de marzo de 2019 D. F.A.F., en nombre y representación de la empresa JARDINES CAMPANER, S.L., interpuso recurso especial en materia de contratación contra la resolución de adjudicación del lote A del referido contrato.

Cuarto. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 56.2 de la LCSP, el 27 de marzo de 2019 el órgano de contratación remitió al Tribunal el expediente de contratación, con un informe en el que se opone a la estimación del recurso.

Quinto. Con fecha de 1 de abril de 2019 la Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso interpuesto a los restantes licitadores, confiriéndoles un plazo de cinco días hábiles para formular alegaciones (artículo 56.3 de la LCSP), trámite que ha sido evacuado por la empresa EULEN, S.A., adjudicataria del contrato, y por la empresa MELCHOR MASCARÓ, S.A.U., cuya oferta quedó clasificada en la segunda posición.

Sexto. El 15 de abril de 2019 la Secretaría del Tribunal, por delegación de éste, acordó el mantenimiento de la medida provisional de suspensión del procedimiento de contratación respecto del Lote A, producida automáticamente por recurrirse el acto de adjudicación (artículo 53 de la LCSP).

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. Este Tribunal es competente para conocer del presente recurso especial, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 41.3 del TRLCSP y en el Convenio de Colaboración entre el Ministerio de Hacienda y la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares sobre atribución de competencia en materia de recursos contractuales, firmado el 29 de noviembre de 2012 y publicado en el BOE de 19 de diciembre de 2012 en virtud de Resolución del Subsecretaria de Hacienda y Administraciones Públicas de 10 de diciembre de 2012.



Segundo. En cuanto a la legitimación, es consolidada la doctrina de este Tribunal que niega la legitimación de aquellos recurrentes que, en caso de estimación del recurso especial, nunca podrían llegar a resultar adjudicatarios del contrato impugnado.

En el presente caso, la valoración efectuada por el órgano de contratación coloca a la oferta de la empresa recurrente en la tercera posición de la clasificación. Ello no obstante, cabe admitir que concurre en la recurrente la legitimación exigida en el artículo 48 de la LCSP pues, aunque su oferta quedó clasificada en la tercera posición, argumenta expresamente en su recurso que tanto la oferta de la empresa adjudicataria (EULEN S.A.) como la de la empresa clasificada en segundo lugar (MELCHOR MARCARÓ S.A.U) han de ser excluidas de la licitación, por no cubrir los costes salariales del personal sujeto a subrogación con arreglo al Convenio Colectivo aplicable, de forma que, de estimarse el recurso especial, la recurrente resultaría adjudicataria del presente contrato.

Tercero. El contrato de servicios impugnado es susceptible de recurso especial al amparo de lo dispuesto en el artículo 44.1.a) de la LCSP.

Cuarto. Se impugna la decisión de adjudicación del contrato, acto susceptible de recurso conforme al artículo 44.2.c) de la LCSP.

Quinto. El presente recurso se ha interpuesto dentro del plazo de 15 días hábiles previsto en el artículo 50 de la LCSP.

Sexto. Entrando ya en las alegaciones de las partes, la empresa recurrente fundamenta su recurso en el incumplimiento por parte de las ofertas clasificadas en primer y segundo lugar, de la obligación de cubrir los costes del personal sujeto a subrogación laboral con arreglo al Convenio colectivo aplicable.

Indica, a estos efectos, que el Convenio colectivo del sector de jardinería de 19 de diciembre de 2017 (BOE de 9 de febrero de 2018), vigente desde el 1 de enero de 2017 hasta el 31 de diciembre de 2010, establece unos costes salariales para el personal que,



conforme al Anexo I del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (*sic*), está sujeto a subrogación, que no se cubrirían en las ofertas presentadas por las empresas EULEN, S.A. y MELCHOR MASCARÓ, S.A.U. Señala la recurrente que dicho Anexo incluye a 14 empleados, sujetos a dedicación completa, y concluye que, con arreglo a las tablas salariales que desglosa, e incluyendo las pagas extraordinarias y la paga especial prevista en el Convenio colectivo aplicable, así como los costes de seguridad social, el coste de personal para un año completo del contrato (coincidente con el de duración del contrato) sería, según Convenio, de 306.427,87 euros, cifra que deberá ser incrementada para atender a la antigüedad de los trabajadores y a posibles contingencias (bajas por maternidad/paternidad, horas extraordinarias, bajas por incapacidad...). Y que dado que la oferta de EULEN, S.A. asciende a 294.106,01 euros, y la de la empresa MELCHOR MASCARÓ, S.A.U. se cifra en 300.811,10 euros, ambas son inferiores al coste salarial del personal sujeto a subrogación, por lo que deberían haber sido excluidas de la licitación.

Añade que ninguna de esas dos ofertas contempla costes adicionales como los costes directos del lote A (material de riego, material vegetal, material para JJII, combustibles, maquinaria y vehículos), ni los costes indirectos asociados a dicho Lote A (estructura, gastos generales y beneficio industrial).

Considera, por todo ello, que se han infringido los artículos 102.3, 149.4, *in fine*, y 210 de la LCSP, y que el Ayuntamiento ha adjudicado el contrato a una empresa que no cubre el coste de mantenimiento del personal afecto al contrato según el desglose de costes directos recogido en el propio PCAP, por lo que solicita la anulación de la resolución de adjudicación entendiendo que, al incurrir la oferta clasificada en segunda posición en los mismos incumplimientos, la adjudicación del contrato tendría que recaer a su favor.

Séptimo. El órgano de contratación, en su informe al recurso y en el informe técnico que acompaña al mismo, se opone a la estimación del recurso, argumentando:



- Que, una vez examinadas las ofertas económicas de los licitadores que concurrieron al lote A, y solicitando al efecto el asesoramiento técnico del servicio correspondiente, se comprobó que, conforme a los parámetros objetivos establecidos en el apartado K del PCAP para detectar las ofertas anormalmente bajas conforme al artículo 149 de la LCSP, ninguna de las ofertas presentadas incurría en valores anormales o desproporcionados.
- La oferta presentada por la empresa recurrente sólo difiere de la presentada por EULEN, S.A. en 23.187,89 euros, cantidad muy baja frente a los 412.070 euros de costes estimados para el lote A en el Informe Justificativo del Precio Anual del Contrato.
- En dicho informe se establece un Gasto General de un 13% (valorado en 45.016,05 euros). Conforme a la definición de Gasto General del artículo 131 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (RGLCAP) aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, se podría contar con ese valor económico para absorber el coste salarial.
- Destaca el órgano de contratación que también se establece como coste el 6% de beneficio industrial, pudiendo la empresa adjudicataria prescindir de él, total o parcialmente, para asumir los costes directos o indirectos de ejecución del contrato.
- El artículo 130 de la LCSP obliga a los servicios dependientes del órgano de contratación a facilitar a los licitadores la información sobre las condiciones de los contratos sujetos a subrogación que resulte necesaria para una correcta evaluación de los costes laborales que implicará dicha medida, debiendo hacer constar que dicha información se facilita en cumplimiento de lo previsto en dicho precepto. Esa información es la que se recoge en el Anexo I del Pliego de Prescripciones Técnicas (PPT), que informa a los licitadores del personal sujeto a subrogación conforme al artículo 43 del Convenio Estatal de Jardinería y al artículo 44 del Estatuto de los Trabajadores, pero no implica que todo ese personal haya de ser necesariamente subrogado, pues ello depende de la voluntad del trabajador. Las



cifras indicadas en el Informe Justificativo del Precio Anual del Contrato reflejan la estimación del máximo coste salarial, que podrá ser inferior.

- Las ofertas de las empresas EULEN, S.A. y MELCHOR MASCARÓ, S.A.U. han contemplado el total de trabajadores requeridos para la realización del servicio conforme a las tareas, horarios, y demás requisitos exigidos en los pliegos.
- La recurrente ha presentado una oferta al lote B del presente contrato de 140.218,39 euros, siendo el importe de los costes salariales estimados en el Informe Justificativo del Precio Anual del Contrato, para dicho lote B, de 144.082,44 euros, lo que contradice el argumento del recurso especial presentado contra la adjudicación del lote A.
- La recurrente es la actual adjudicataria del mismo servicio que ahora se ha licitado en dos lotes, lo que podría demostrar un interés personal en dilatar la adjudicación para continuar prestando dichos servicios hasta que se resuelva el recurso, y una actitud temeraria en su interposición.

Octavo. La empresa EULEN S.A., adjudicataria del contrato, se opone en su escrito de alegaciones a la estimación del recurso por considerar que la recurrente sólo se mueve por el interés aparente de continuar prestando el servicio mientras se resuelve el recurso, pues siendo su oferta la clasificada en tercera posición, nunca podrá ser la adjudicataria del contrato.

La empresa recurrente parte en su recurso de la premisa de que los salarios reflejados en la tabla del Anexo I del PCAP *“hacen referencia a una dedicación completa de operario de contrata”*, lo que no es cierto, pues el listado de subrogación facilitado por la propia recurrente refleja que algunos operarios tiene dedicación de jornada al 100% , pero otros al 80%, 40% y 20%, motivo suficiente para que decaiga el recurso, y para que se aprecie mala fe de la recurrente.



EULEN, S.A. desglosa los costes salariales aplicables según el Convenio para cada trabajador sujeto a subrogación y conforme al porcentaje de dedicación de jornada aplicable, para concluir que los costes salariales según convenio ascienden a 284.622,53 euros, muy inferiores al importe ofertado por EULEN, S.A.

Indica que el PPT aplicable al contrato dispone en su apartado 8.4 que “*las empresas deberán incluir en su oferta una proposición cuantitativa y cualitativa del personal que estiman necesario para la buena organización de las labores de conservación, exponiendo pormenorizadamente las razones por las que consideran el número de trabajadores y su composición por categorías profesionales propuesto*”. Por tanto, el mismo pliego no obliga a disponer de una plantilla de 14 operarios. La oferta presentada por EULEN, S.A. es viable y cubre perfectamente los costes salariales fijados en el Convenio colectivo aplicable.

Añade que la empresa recurrente no ofrece soporte probatorio alguno que desvirtúe los fundamentos de la resolución impugnada, y solicita, por todo lo expuesto, la desestimación del recurso.

Noveno. Por último, la empresa MELCHOR MASCARÓ, S.A.U. indica en su escrito de alegaciones que tiene una larga experiencia en el campo de la licitación y que es perfectamente conocedora de la normativa al respecto, al igual que de la normativa laboral, y que la oferta que presentó en su día se confeccionó teniendo en cuenta el coste del personal sujeto a subrogación.

Adjunta una estimación de los costes laborales aplicables según el Convenio colectivo estatal de jardinería 2019, y según los porcentajes de dedicación de jornada aplicables al personal asignado al contrato, del que resulta una cifra de 286.842,57 euros, muy inferior al importe de su oferta (300.811,10 euros), concluyendo que su oferta cubre perfectamente el coste del personal sujeto a subrogación en la contrata.

Añade la empresa MELCHOR MASCARÓ, S.A.U. que, contrariamente a lo afirmado por la recurrente, su oferta cubre, además de los costes salariales, todos los costes directos e



indirectos del lote A. Y que la cuantía resultante después de descontar los costes de personal es suficiente para cubrir todos los restantes costes, teniendo en cuenta que la mayoría de la maquinaria por ella ofertada es eléctrica -por lo que el coste de combustible es mínimo-, que sus vehículos están amortizados, y que siempre rige en última instancia el principio de riesgo y ventura que asume el licitador.

Décimo. Se discute en el presente recurso si la oferta de la empresa adjudicataria (así como la presentada por la empresa que quedó clasificada en la segunda posición) permiten cubrir los costes salariales del personal laboral sujeto a subrogación.

La empresa recurrente invoca expresamente una vulneración de los artículos 102.3, 149.4 *in fine* y 201 de la LCSP.

Como es sabido, los costes salariales derivados de los convenios colectivos aplicables tienen que ser considerados por el órgano de contratación para determinar el presupuesto base de licitación, el valor estimado y el precio del contrato.

Así, conforme al artículo 100.2 de la LCSP, “*En el momento de elaborarlo, los órganos de contratación cuidarán de que el presupuesto base de licitación sea adecuado a los precios del mercado. A tal efecto, el presupuesto base de licitación se desglosará indicando en el pliego de cláusulas administrativas particulares o documento regulador de la licitación los costes directos e indirectos y otros eventuales gastos calculados para su determinación. En los contratos en que el coste de los salarios de las personas empleadas para su ejecución formen parte del precio total del contrato, el presupuesto base de licitación indicará de forma desglosada y con desagregación de género y categoría profesional los costes salariales estimados a partir del convenio laboral de referencia*”.

Conforme al artículo 101.2 de la LCSP, “*En el cálculo del valor estimado deberán tenerse en cuenta, como mínimo, además de los costes derivados de la aplicación de las normativas laborales vigentes, otros costes que se deriven de la ejecución material de los servicios, los gastos generales de estructura y el beneficio industrial*”, y añade que “*En los*



contratos de servicios y de concesión de servicios en los que sea relevante la mano de obra, en la aplicación de la normativa laboral vigente a que se refiere el párrafo anterior se tendrán especialmente en cuenta los costes laborales derivados de los convenios colectivos sectoriales de aplicación”.

Los costes laborales también deben considerarse en el precio del contrato, tal y como se desprende del artículo 102.3 de la LCSP, con arreglo al cual:

“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.”

El Tribunal ha declarado (por todas, Resolución 861/2018, de 1 de octubre) que “*la literalidad de los preceptos transcritos (por referencia a los artículos 100.2, 101.2 y 102.3 de la LCSP) el clara, cuando impone que sea en el pliego de cláusulas administrativas particulares o en el documento regulador de la licitación, donde se desglosen los costes directos e indirectos y otros eventuales gastos calculados para su determinación, y los costes salariales estimados de forma desglosada y con desagregación de sexos*”, obligación cuyo incumplimiento determina la nulidad de los pliegos.

La recurrente invoca, como se ha indicado, una vulneración del artículo 102.3 de la LCSP (que previene que “*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)”.

Sin embargo, ninguna contravención del precepto transcrita se advierte en este caso, pues el Anexo I del PPT ha calculado los costes salariales atendiendo al Convenio colectivo aplicable, sin que la recurrente discuta la estimación que de dichos costes ha efectuado el órgano de contratación, sino la adecuación a los mismos de las ofertas presentadas por las dos empresas que han quedado clasificadas en mejor posición que ella. Por lo expuesto, ha de descartarse la vulneración del artículo 102.3 de la LCSP invocada en el recurso.

La recurrente invoca, en segundo lugar, una infracción del artículo 149.4 *in fine* de la LCSP, que establece que “*En todo caso, los órganos de contratación rechazarán las ofertas si comprueban que son anormalmente bajas porque vulneran la normativa sobre subcontratación o no cumplen las obligaciones aplicables en materia medioambiental, social o laboral, nacional o internacional, incluyendo el incumplimiento de los convenios colectivos sectoriales vigentes, en aplicación de lo establecido en el artículo 201*”. El párrafo transcrita se incluye en el precepto de la LCSP dedicado a la regulación de las ofertas anormalmente bajas, siendo así que, en el presente caso, ni la oferta de EULEN, S.A. ni la de la empresa MELCHOR MASCARÓ, S.A.U. resultaron, con arreglo a los parámetros previstos en el PCAP, incursas en valores anormales o desproporcionados, lo que excluye la aplicación del citado precepto.

Por último, el artículo 201 de la LCSP, cuya infracción también alega la empresa recurrente establece lo siguiente:

“Los órganos de contratación tomarán las medidas pertinentes para garantizar que en la ejecución de los contratos los contratistas cumplen las obligaciones aplicables en materia medioambiental, social o laboral establecidas en el derecho de la Unión Europea, el derecho nacional, los convenios colectivos o por las disposiciones de derecho internacional”



medioambiental, social y laboral que vinculen al Estado y en particular las establecidas en el anexo V.

Lo indicado en el párrafo anterior se establece sin perjuicio de la potestad de los órganos de contratación de tomar las oportunas medidas para comprobar, durante el procedimiento de licitación, que los candidatos y licitadores cumplen las obligaciones a que se refiere el citado párrafo.

El incumplimiento de las obligaciones referidas en el primer párrafo y, en especial, los incumplimientos o los retrasos reiterados en el pago de los salarios o la aplicación de condiciones salariales inferiores a las derivadas de los convenios colectivos que sea grave y dolosa, dará lugar a la imposición de las penalidades a que se refiere el artículo 192.”

Dado que estamos en la fase de adjudicación contractual, las menciones que en el precepto transcrita se contienen respecto de la posterior fase de ejecución contractual no resultan aplicables, debiendo limitarse el Tribunal a examinar si el órgano de contratación ha incumplido la obligación de comprobar, durante el procedimiento de licitación, el cumplimiento de la normativa laboral y de los convenios colectivos por parte de los licitadores.

El artículo 130.1 de la LCSP dispone lo siguiente:

“1. Cuando una norma legal un convenio colectivo o un acuerdo de negociación colectiva de eficacia general, imponga al adjudicatario la obligación de subrogarse como empleador en determinadas relaciones laborales, los servicios dependientes del órgano de contratación deberán facilitar a los licitadores, en el propio pliego, la información sobre las condiciones de los contratos de los trabajadores a los que afecte la subrogación que resulte necesaria para permitir una exacta evaluación de los costes laborales que implicará tal medida, debiendo hacer constar igualmente que tal información se facilita en cumplimiento de lo previsto en el presente artículo.



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 este. Como parte de esta información en todo caso se deberán aportar los listados del personal objeto de subrogación, indicándose: el convenio colectivo de aplicación y los detalles de categoría, tipo de contrato, jornada, fecha de antigüedad, vencimiento del contrato, salario bruto anual de cada trabajador, así como todos los pactos en vigor aplicables a los trabajadores a los que afecte la subrogación. La Administración comunicará al nuevo empresario la información que le hubiere sido facilitada por el anterior contratista."

La obligación de subrogación no deriva de los pliegos sino del convenio colectivo aplicable. A estos efectos, el Tribunal ha declarado (Resolución 206/2019, de 8 de marzo), que “*Es evidente que la obligación de subrogación de los trabajadores recae sobre el empresario, en su caso, en aplicación de la normativa laboral (legal o convencional) y no del Derecho administrativo contractual, sin perjuicio de la necesidad de que la Administración cumpla en todo caso las exigencias del art. 130 de la LCSP para garantizar el conocimiento de la extensión de esa obligación por el nuevo empresario, así como el cumplimiento de la misma por su parte, imponiéndole penalidades en caso contrario*”. Y, como el Tribunal indicó en la Resolución 99/2019, de 8 de febrero, “*La existencia o no de subrogación laboral, en función de las circunstancias concurrentes en cada caso, es una cuestión cuya determinación corresponde, en última instancia, a los órganos competentes de la jurisdicción social, debiendo limitarse el órgano de contratación a verificar si existe una norma legal, un convenio colectivo o un acuerdo de negociación que recojan una obligación de subrogación laboral que, en principio, parezca razonablemente aplicable al contrato objeto de licitación. En caso afirmativo, existe obligación de informar en el PCAP de esa eventual subrogación laboral cuya exigibilidad trae causa en la normativa laboral.*”

En la sentencia de 12 de diciembre de 2017 (recurso nº 668/2016) la sala Cuarta del Tribunal Supremo ha declarado (respecto del artículo 120 del derogado TRLCSP, cuya redacción ha recogido el artículo 130 de la vigente LCSP), que “*la redacción no ofrece más*



interpretación razonable que la efectuada por la decisión recurrida, puesto que el precepto no hace sino imponer a la Administración pública contratante una obligación, la de informar a los licitadores de una posible subrogación empresarial, que lógicamente ha de ser impuesta –de concurrir sus presupuestos– por disposición legal o convencional. De esta manera, la norma ofrece calidad meramente instrumental respecto de una posible obligación sucesoria, por lo que la inclusión de tal información en el pliego de condiciones, no crea obligación alguna para los licitadores en el concurso sino que sólo les informa de las posibles consecuencias laborales de la adjudicación, precisamente cuando las prescripciones legales o convencionales ‘impongan la obligación de subrogarse como empleador’.”

En el presente caso, el PPT aplicable al contrato ha recogido expresamente en su Anexo I la relación del personal sujeto a subrogación conforme al Convenio colectivo aplicable, partiendo, a tal efecto, de la información facilitada por la empresa que viene prestando el servicio, que es, precisamente, la recurrente. El órgano de contratación ha dado cumplimiento, por tanto, a la obligación de información del artículo 130 de la LCSP, sin que el contenido de esa relación, meramente informativa, cobre eficacia vinculante por su mera inclusión en el Pliego, pues la existencia de subrogación empresarial, y su alcance, derivará, en su caso, de la norma laboral legal o convencional aplicable.

El importe de los costes salariales vinculados a esa subrogación laboral será también el que resulte de aplicar las tablas salariales establecidas en los Convenios colectivos aplicables, sin que las estimaciones efectuadas al efecto por el órgano de contratación resulten vinculantes ni puedan prevalecer sobre la normativa laboral vigente.

Pues bien, la empresa recurrente parte en su recurso de la premisa errónea de que el personal sujeto a subrogación laboral presta sus servicios en este contrato con dedicación completa, circunstancia que toma en consideración para efectuar los cálculos salariales que recoge en su recurso. Sin embargo, de la tabla que figura en el anexo I del PPT se desprende que varios trabajadores de los que se relacionan como personal sujeto a



subrogación en el lote A, prestan sus servicios en jornada completa (100%), pero existen otros cuya jornada se fija en un 80% (un ingeniero técnico Agrícola), en un 40% (un encargado, un auxiliar de jardinería y un peón) y en un 20% (un encargado). Es decir, 5 de los 14 trabajadores incluidos en la relación del personal sujeto a subrogación del lote A no prestan sus servicios con dedicación completa, circunstancia que la recurrente no ha tenido en cuenta al efectuar sus cálculos en el presente recurso, y ello pese a ser la actual adjudicataria del servicio que se licita, y pese a ser ella la que, en consecuencia (y conforme al artículo 130.1, párrafo segundo de la LCSP) ha facilitado al órgano de contratación los datos sobre personal sujeto a subrogación, sobre cuyas condiciones laborales, por tal motivo, hay que presumirle pleno conocimiento.

Esta circunstancia determina que los cálculos de la recurrente no resulten atendibles, y si lo sean, por el contrario, los efectuados por las empresas EULEN S.A. y MELCHOR MASACARÓ S.A.U., que son muy inferiores a los de la recurrente (306.427,87 euros), y que no difieren de forma significativa (284.622,53 euros, según EULEN, S.A., y 286.842,57 euros, según MELCHOR MASACARÓ S.A.U.).

Todo ello determina que tampoco pueda afirmarse que las ofertas de las dos mencionadas empresas sean insuficientes para cubrir los costes derivados de la subrogación laboral, tal y como afirma la empresa recurrente, lo que conlleva la desestimación del presente recurso.

Y ello sin necesidad de entrar en consideraciones adicionales, como son las relativas a la posibilidad de absorber los costes salariales en los gastos generales del 13%; en la posibilidad que asiste a las licitadoras de renunciar, total o parcialmente, al beneficio industrial del 6%, a la reducción de otros costes derivados de la maquinaria empleada o de la amortización de los vehículos de las dos licitadoras, o a la ejecución del contrato a riesgo y ventura del contratista.



Undécimo. El hecho de que, conforme al artículo 130.1 de la LCSP, la empresa recurrente esté obligada, en su condición de actual adjudicataria del servicio, a facilitar la información sobre el personal laboral sujeto a subrogación, permite presumir que es perfectamente conocedora de unos datos laborales (los porcentajes de dedicación de los trabajadores sujetos a subrogación) que, sin embargo, desconoce abiertamente en su recurso, y ello a pesar de que, además, dichos porcentajes de dedicación se han recogido expresamente en el Anexo I del PPT, para conocimiento de todos los licitadores. Por otra parte, y tal y como señala el órgano de contratación, la recurrente fundamenta su impugnación en una actuación (ofertar costes salariales por debajo de la estimación que de dichos costes efectuó la Administración) en la que la propia recurrente ha incurrido en la licitación del lote B de este mismo contrato. Estas circunstancias permiten al Tribunal apreciar temeridad y mala fe en la interposición del recurso, cuya interposición parece responder al único objetivo de prolongar la prestación de sus servicios hasta que se resuelva este recurso.

Por todo ello, el Tribunal, al amparo de lo dispuesto en el artículo 58.2 de la LCSP, acuerda imponer a la empresa JARDINES CAMPANER, S.L. una multa de 4.000 euros.

Por lo expuesto,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

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

Primero. Desestimar el recurso interpuesto por D. F.A.F., en nombre y representación de la empresa JARDINES CAMPANER, S.L., contra la adjudicación del lote A del contrato de “*Servicio de mantenimiento de las zonas verdes, arbolado viario, parques infantiles y mobiliario urbano de los núcleos de Santa Ponça, Costa de La Calma, Peguera y Urbanización Galatzó del término municipal de Calvià*” Expte. 2018088.

Segundo. Apreciar mala fe o temeridad en la interposición del presente recurso, e imponer a la empresa recurrente una multa de 4.000 euros (artículo 58.2 de la LCSP).



Tercero. Acordar el levantamiento de la medida provisional de suspensión del procedimiento de contratación (artículo 57.3 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 la Comunidad de las Islas Baleares 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 10.1 letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso- Administrativa.