



Recurso nº 802/2021 C.A. Región de Murcia 51/2021

Resolución nº 1136/2021

Sección 2ª

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

En Madrid, a 9 de septiembre de 2021.

VISTO el recurso interpuesto por D. J.D.S.J., en representación de ASOCIACIÓN PROFESIONAL DE EMPRESAS DE LIMPIEZA (ASPEL), contra los pliegos del procedimiento “*Servicio de limpieza de edificios y dependencias municipales y centros escolares de Fuente Álamo*”, con expediente 1670/2021, convocado por el Ayuntamiento de Fuente Álamo de Murcia, el Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. En fecha 25 de mayo de 2021 se publicó en la Plataforma de Contratación del Sector Público el anuncio por el que se convoca licitación para adjudicar el contrato de “*Servicio de limpieza de edificios y dependencias municipales y centros escolares de Fuente Álamo*”, con expediente 1670/2021, convocado por el Ayuntamiento de Fuente Álamo de Murcia. El contrato se califica como contrato administrativo de servicios con un valor estimado de 2.903.179,43 euros.

El procedimiento de contratación es un procedimiento abierto de tramitación ordinaria.

Segundo. En la cláusula décima del PCAP se señalaba que

«*CLÁUSULA DÉCIMA. Criterios de Adjudicación.*

Para la valoración de las proposiciones y la determinación de la mejor oferta se atenderá como único criterio de adjudicación al del precio más bajo.



Se considerará, en principio, anormalmente baja la oferta que incurra en el supuesto que se establece en la Cláusula Decimosegunda».

Tercero. En fecha 27 de mayo de 2021 ASPEL interpone recurso especial en materia de contratación contra los pliegos solicitando la suspensión cautelar del procedimiento de contratación.

Cuarto. Interpuesto el recurso, la Secretaría del Tribunal por delegación de este dictó resolución de 11 de junio de 2021 acordando la concesión de la medida provisional consistente en suspender el procedimiento de contratación, de conformidad con lo establecido en los artículos 49 y 56 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (en adelante LCSP), de forma que según lo establecido en el artículo 57.3 del mismo cuerpo legal, será la resolución del recurso la que acuerde el levantamiento de la medida adoptada.

Quinto. De acuerdo con lo previsto en el artículo 56.2 LCSP se solicitó por el Tribunal al órgano de contratación la remisión del expediente, habiendo sido recibido éste acompañado del correspondiente Informe en el que se pone de manifiesto que *«debe estimarse el recurso presentado en el sentido de que en los nuevos pliegos se establezca una pluralidad de criterios de adjudicación y no sólo el del precio más bajo».*

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. El recurso ha sido debidamente interpuesto ante este Tribunal, que es competente para su resolución de conformidad con lo dispuesto en el artículo 46.2 de la LCSP y el Convenio de colaboración entre el Ministerio de Hacienda y la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia sobre atribución de competencia de recursos contractuales de fecha 13 de noviembre de 2020 (BOE de fecha 21/11/2020).

Segundo. El recurso ha sido interpuesto en plazo, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 50.1 de la Ley 9/2017 (LCSP).

Tercero. La legitimación se regula en el Art. 48 LCSP, que señala que *«Podrá interponer el recurso especial en materia de contratación cualquier persona física o jurídica cuyos derechos o intereses legítimos, individuales o colectivos, se hayan visto perjudicados o*



puedan resultar afectados, de manera directa o indirecta, por las decisiones objeto del recurso».

En el caso que nos ocupa, el recurso se interpone por la ASOCIACIÓN PROFESIONAL DE EMPRESAS DE LIMPIEZA (ASPEL), entidad a la que ha de reconocérsele legitimación para la defensa de los intereses colectivos de las empresas de limpieza, a las que especialmente les afecta este contrato, pues entran dentro de quienes podrían aspirar a la adjudicación, como ya ha señalado este Tribunal en numerosas resoluciones dictadas respecto de recursos interpuestos por dicha organización, entre las que cabe citar, la resolución 549/2020, de 17 de abril.

Cuarto. El recurso se ha interpuesto frente a un acto susceptible de recurso especial en materia de contratación, conforme resulta del art. 44 de la LCSP.

Así, conforme al art. 44.2 de la LCSP

«2. Podrán ser objeto del recurso las siguientes actuaciones:

a) Los anuncios de licitación, los pliegos y los documentos contractuales que establezcan las condiciones que deban regir la contratación».

Quinto. El recurso impugna la cláusula Décima del PCAP relativa a los criterios de adjudicación, por infringir el art. 145.3.g) de la LCSP en tanto en cuanto se trata de un contrato de servicios intensivos en mano de obra en el que sólo se ha establecido como criterio de adjudicación el precio.

Por su parte, el órgano de contratación reconoce que el contrato de limpieza licitado es un contrato de servicios intensivos en mano de obra y que debió contemplarse más de un criterio de adjudicación.

Aparte del reconocimiento expreso efectuado por el órgano de contratación, es oportuno reproducir aquí la reiterada doctrina sentada por este Tribunal en relación al establecimiento de los criterios de adjudicación de contratos de servicios intensivos de manos de obra, que se puede resumir en la Resolución 848/2020, de 24 de julio de 2020 que decía lo siguiente:



«En este sentido debemos señalar que a nuestro entender el artículo 145.3.g) de la LCSP contiene una compleja estructura al establecer una regla general, una excepción y una contraexcepción.

Así la regla general es que los contratos de servicios deberán tener varios criterios de adjudicación. Como excepción se permite que el precio sea el único criterio cuando las prestaciones estén perfectamente definidas técnicamente y no sea posible variar los plazos de entrega ni introducir modificaciones de ninguna clase. Y finalmente se establece una contraexcepción enumerando una serie de contratos de servicios, entre ellos en los de servicios en intensa mano de obra, -como el que ahora nos ocupa-, que en todo caso deberán tener más de un criterio de adjudicación, entre ellos.

En tal sentido, aunque ciertamente el artículo 145.3.g) de la LCSP no diga taxativamente que los contratos de servicios enumerados en su párrafo segundo necesariamente deban tener más de un criterio de adjudicación, lo cierto es que así lo impone la lógica del precepto, puesto que si extendiéramos a los contratos de servicios enumerados en el párrafo segundo del artículo 145.3.g) de la LCSP la excepción establecida en su párrafo primero para todos los contratos de servicios, ningún sentido tendría la mención especial que a ciertos contratos de servicios se hace en su párrafo segundo.

En el caso que nos ocupa, sí podemos entender con el órgano de contratación que el servicio licitado tiene las prestaciones perfectamente definidas técnicamente y no permite variar los plazos de entrega, ni introducir modificaciones de ninguna clase. Pero ello no necesariamente permite exceptuar el mandato de que los contratos de se adjudiquen atendiendo a una pluralidad de criterios si nos encontramos en alguno de los supuestos de contraexcepción que acabamos de mencionar, específicamente se menciona por la asociación recurrente que estaríamos ante un supuesto de servicio intensivo de mano de obra.

El criterio de este Tribunal respecto de la definición de servicio intensivo en mano de obra se expone en resoluciones como la nº 702/2018 de 20 de julio, la nº 738/2018 de 31 de julio, o la nº 745/2018 de 31 de julio, citadas en la nº 990/2018.

Concretamente el fundamento sexto de la primera de estas resoluciones sostiene que:



“El término de contratos o actividades en mano de obra intensiva proviene del inglés labor intensive y designa aquellas actividades económicas que requieren un gran número de trabajadores en comparación con las exigencias de capital que precisan”.

Este argumento sumado a la consideración en relación con la primacía de los costes laborales con valor predominante en el valor estimado del contrato que han de ser calculados debidamente, conjugan que nos hallamos ante un servicio intensivo en mano de obra que requiere la imbricación de varios criterios de adjudicación ex artículo 145.3 letra g) de la LCSP”.

Y, en la Resolución 549/2020, de 17 de abril, señalábamos:

“El criterio de este Tribunal respecto de la definición de servicio intensivo en mano de obra se expone en recientes resoluciones como la 702/2018 de 20 de julio, la 738/2018 de 31 de julio, o la 745/2018 de 31 de julio. Concretamente el fundamento sexto de la primera de estas resoluciones sostiene que “El término de contratos o actividades en mano de obra intensiva proviene del inglés labor intensive y designa aquellas actividades económicas que requieren un gran número de trabajadores en comparación con las exigencias de capital que precisan. Al objeto de advenir que el presente contrato, que tiene por objeto la limpieza de edificios, es en mano de obra intensiva la recurrente aporta las estadísticas del Registro Mercantil de las que resulta que los gastos de personal suponen el 90% del total de gastos de las empresas de limpieza. Atendiendo a dicho informe, elaborado sobre la base del contenido de los datos comunicados a los Registros Mercantiles correspondientes al ejercicio 2016, se observa que en el sector de las empresas de limpieza de edificios los gastos de personal supusieron el 90,89% en las microempresas; 95,10 % en las pequeñas; y 95,20% en las medianas. A la vista de estos datos, y dado que el órgano de contratación no los ha desvirtuado aportando informe económico alguno, debe concluirse que los contratos de servicios de limpieza de edificios son contratos de intensiva mano de obra dado que su ejecución precisa de un gran número de trabajadores en comparación con las necesidades de capital que son precisas».

Sexto. Coincidiendo el órgano de contratación con el recurrente, en su petición de estimar el recurso para volver a redactar las cláusulas de los pliegos objeto de controversia, debemos traer a colación la doctrina de este Tribunal en relación con esta suerte de



allanamiento del órgano de contratación, pudiendo citar, por todas, la Resolución 970/2019 de 14 de agosto, en la que decíamos que

«Tal y como ya indicáramos en nuestra resolución 303/2015, de 10 de abril, “(...) hemos de señalar ante todo que en el TRLCSP no está regulado expresamente el efecto que deba tener sobre estos recursos especiales en materia de contratación una eventual conformidad del órgano de contratación con las pretensiones del recurrente.

En ausencia de una norma específica sobre esta materia, el TRLCSP nos remite en lo no expresamente previsto por él, a la ley 30/1992 (hoy, Ley 39 y 40/2015), de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, que resulta de aplicación supletoria. Pues bien, el artículo 113 de esta última disposición legal, al hablar de la resolución de los recursos administrativos, se limita a declarar que el recurso administrativo resolverá sobre todas las cuestiones de fondo y forma que plantee el recurso, hayan sido o no planteadas por el recurrente, exigiendo no obstante congruencia, es decir, pleno ajuste de la resolución que se dicte a las pretensiones ejercitadas en el recurso y prohibiéndose expresamente la “reformatio in peius”. Es evidente que, en los recursos administrativos comunes, la Administración es a la vez “juez y parte” y por ello, si la autoridad autora de un acto impugnado en vía administrativa reconsidera su decisión inicial y se muestra conforme con las pretensiones del recurrente, la solución es bien sencilla: le basta con estimar el recurso.

Esta solución no es factible, sin embargo, en caso en que el órgano encargado de resolver el recurso, como sucede con este Tribunal, es una autoridad claramente distinta e independiente del órgano autor de un acto impugnado, es decir un órgano decisor independiente que dirime entre posiciones contrapuestas y por completo ajenas a él. Lo más similar a este Tribunal atendiendo además al espíritu de la Directiva que impuso la creación de este Tribunal, en lugar de acudir a un proceso judicial “ad hoc”, es el caso de la llamada “jurisdicción retenida” donde los recursos frente a los actos de la Administración sujetos al Derecho Administrativo se sustancian ante un órgano administrativo, pero plenamente independiente, como lo es sin duda el Consejo de Estado francés. Por tanto, ante el silencio del TRLCSP y de su norma supletoria, la 30/1992 sobre esta cuestión, hemos de remitirnos a la vigente regulación del recurso contencioso-administrativo. En ella,



el reconocimiento tardío de las pretensiones del recurrente por parte del órgano administrativo autor de la resolución impugnada equivale a un allanamiento que pone fin al proceso judicial entablado, salvo que ello suponga una “infracción manifiesta del Ordenamiento Jurídico” (artículo 75 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa).

Ello implica en definitiva que este Tribunal debe atribuir a la conformidad manifestada por el órgano de contratación respecto de la pretensión esgrimida en el recurso, la eficacia de un verdadero allanamiento y solo puede entrar en el fondo de la cuestión planteada por el recurso, en caso de que aprecia que la aceptación de las pretensiones de la recurrente “infringe, de modo manifiesto el Ordenamiento Jurídico”. No se aprecia tal infracción del ordenamiento jurídico».

Examinado el presente recurso, no se aprecia que su estimación suponga una infracción manifiesta del Ordenamiento Jurídico. Así, es indiscutible que un contrato de limpieza como el licitado es intensivo en mano de obra, pues ésta constituye el principal medio de ejecución del contrato, por lo que, al contemplar como único criterio de adjudicación el precio, se ha infringido el art. 145.3.g de la LCSP cuando señala que «*En los contratos ... de servicios intensivos en mano de obra, el precio no podrá ser el único factor determinante de la adjudicación*».

En consecuencia, debe estimarse íntegramente el recurso interpuesto.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

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

Primero. Estimar el recurso interpuesto por D. J.D.S.J., en representación de ASOCIACIÓN PROFESIONAL DE EMPRESAS DE LIMPIEZA (ASPEL), contra los pliegos del procedimiento “*Servicio de limpieza de edificios y dependencias municipales y centros escolares de Fuente Álamo*”, con expediente 1670/2021, convocado por el Ayuntamiento de Fuente Álamo de Murcia, y acordar, en consecuencia, la anulación del PCAP de aplicación a este contrato, debiendo retrotraerse el procedimiento al trámite anterior a su



aprobación a fin de que, en su caso, se apruebe un nuevo PCAP ajustado a las previsiones de la LCSP.

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 la Región de Murcia, 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 k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.