

**ACUERDO DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIÓN PÚBLICA  
DE LA COMUNIDAD DE MADRID**

En Madrid, a 28 de noviembre de 2019.

**VISTO** el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación de la empresa Soldene, S.A, contra la Resolución del Rector de la Universidad Complutense de Madrid de 16 de octubre de 2019, por la que se acuerda la adjudicación del lote 2 del contrato de “Servicio de limpieza, reposición y mantenimiento de recipientes higiénico-sanitarios, bacteriostáticos y gestión de residuos en los edificios de la Universidad Complutense de Madrid” (PA 6/19-1269), este Tribunal ha adoptado la siguiente

**RESOLUCIÓN**

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**Primero.-** Mediante anuncios en el DOUE y en la Plataforma de Contratación del Sector Público, publicados respectivamente el 3 y 4 de mayo de 2019, se convocó la licitación del contrato de referencia mediante procedimiento abierto con pluralidad de criterios de adjudicación.

El valor estimado de contrato asciende a 62.490.343,73 euros. El plazo de duración del contrato es de dos años.

**Segundo.-** El 6 de noviembre de 2019, tuvo entrada en este Tribunal el recurso especial en materia de contratación, formulado por la representación de Soldene, S.A. (en adelante Soldene), en el que se solicita anular la resolución de adjudicación, en lo referente al lote 2.

A efectos de resolución del presente recurso conviene destacar que el PCAP establece:

*“8.2 Criterios evaluables mediante juicios de valor: Ponderación: 20%.*

- 1. Memoria del plan de gestión. Hasta 12 puntos.*
  - a. Planificación del servicio. Hasta 4 puntos.*
  - b. Distribución de tareas: Hasta 4 puntos.*
  - c. Procedimientos generales para el seguimiento del servicio: control interno, desviaciones y revisión de las mismas. Mecanismos de control: metodología a emplear. Hasta 2 puntos.*
  - d. Coordinación con responsable de la Administración: medidas propuestas. Hasta 2 puntos.*
- 2. Recursos materiales asignados al servicio. Hasta 2 puntos.*
  - a. Se valorará el número, tipo, características y disponibilidad de la maquinaria, útiles y herramientas que se aporten para la realización de las tareas especificadas en el PPT. Hasta 2 puntos.*
- 3. Criterios medioambientales. Hasta 6 puntos.*
  - a. Se valorarán las ofertas que incluyan una especificación detallada del procedimiento de gestión de residuos. Hasta 2 puntos.*
  - b. Se valorará la descripción de las técnicas y recursos utilizados con criterios medioambientales y de sostenibilidad. Hasta 4 puntos”.*

**Tercero.-** Con fecha 6 de noviembre de 2019, se dio traslado a la Universidad Complutense del recurso interpuesto, siendo el 8 de noviembre de 2019, cuando remitió el expediente de contratación y el informe a que se refiere el artículo 56.2 de la 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).

**Cuarto.-** La Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso al resto de interesados, en cumplimiento de la previsión contenida en el artículo 56.3 de la LCSP, concediéndoles un plazo, de cinco días hábiles, para formular alegaciones. Con fecha 20 de noviembre de 2019, presentan escrito de alegaciones las empresas Interserve Facilities Services S.A. y la empresa Clece S.A. La primera solicitando su inadmisión y subsidiariamente su desestimación y la segunda la estimación del recurso en cuanto a la exclusión del adjudicatario.

**Quinto.-** La tramitación del expediente de contratación se encuentra suspendida por haberse interpuesto recurso contra el acto de adjudicación, de conformidad con lo establecido en el artículo 53 de la LCSP, y el artículo 21 del Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos contractuales (RPERMT), aprobado por Real Decreto 814/2015 de 11 de septiembre, sin que sea necesario adoptar acuerdo de mantenimiento de la suspensión en virtud del Acuerdo adoptado por este Tribunal el 5 de diciembre de 2018, dado que el órgano de contratación en su informe no se pronuncia sobre la suspensión del procedimiento.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**Primero.-** De conformidad con lo establecido en el artículo 46.1 de la LCSP y el artículo 3 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, corresponde a este Tribunal la competencia para resolver el presente recurso.

**Segundo.-** El recurso ha sido interpuesto por persona legitimada para ello, al tratarse de una persona jurídica *“cuyos derechos e intereses legítimos individuales o colectivos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados de manera directa o indirectamente por las decisiones objeto del recurso”* (Artículo 48 de la LCSP).

Asimismo se acredita la representación del firmante del recurso.

No obstante, respecto al primer motivo del recurso consistente en la exclusión del adjudicatario por no haber ofertado un precio cierto en su oferta y por considerar que esta incurre en fraude de ley, su legitimación quedará supeditada a la estimación del segundo motivo del recurso referente a la valoración de su oferta, ya que su desestimación llevaría aparejada la falta de legitimación para impugnar la adjudicación, al ocupar el recurrente la posición cuarta en la clasificación de ofertas para el lote 2, no afectando sus alegaciones a las valoraciones obtenidas ni por la segunda ni tercer clasificada, por lo que aun en el caso de prosperar su recurso no obtendría el beneficio de ser adjudicatario del contrato.

Como ya hemos indicado en anteriores resoluciones, (vid Resolución 181/2013, de 23 de octubre, o 87/204, de 11 de junio, 22/2015 de 4 de febrero), la legitimación, según la jurisprudencia del Tribunal Supremo, equivale a la titularidad de una posición de ventaja o de una utilidad por parte de quien ejercita la pretensión que se materializaría, de prosperar ésta, en la obtención de un beneficio de índole material, jurídico o moral o en la evitación de un perjuicio, con tal de que la obtención del beneficio o evitación del perjuicio sea cierta y no meramente hipotética o eventual. Ciertamente el concepto amplio de legitimación que utiliza confiere la facultad de interponer recurso a toda persona física o jurídica cuyos derechos o intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto de recurso. Es interesado aquél que con la estimación de sus pretensiones pueda obtener un beneficio.

**Tercero.-** El recurso especial se planteó en tiempo y forma, pues el acuerdo fue comunicado el 18 de octubre de 2019, se interpuesto el recurso, en este Tribunal el 6 de noviembre de 2019, dentro del plazo de quince días hábiles, de conformidad con el artículo 50.1 de la LCSP.

**Cuarto.-** El recurso se ha interpuesto contra el acuerdo de adjudicación de un contrato de servicios con un valor estimado superior a cien mil euros, por lo que el acto es recurrible de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 44.1.a) y 2.c) de la LCSP.

**Quinto.-** En cuanto al fondo del asunto el recurrente manifiesta su disconformidad con la valoración efectuada en el criterio sometido a juicio de valor del apartado 8.2.1 1. Memoria del plan de gestión. a) Planificación del servicio (hasta 4 puntos) del PCAP, asignándole 2 puntos, al considerar que el órgano de contratación les exige una condición que no está prevista en el PPT, que se basa en la exigencia de que la limpieza la realice una concreta categoría profesional, cuando las categorías profesionales han desaparecido en el sistema legal de clasificación profesional, siendo sustituidas por los grupos profesionales.

Sostiene que la valoración del órgano de contratación va en contra de la propia redacción del PPT, ya que esta se limita a solicitar un aumento de las *“horas semanales de limpieza”*. El PPT tan solo exige que el licitador incremente las horas de limpieza, pero no especifica quién puede o deber realizarlas. A su juicio, la comisión asesora les exige a posteriori que las horas de aumento ofertadas sean realizadas por limpiadores/as, cuando el propio PPT no exige que sean realizadas por una concreta categoría profesional. Por tanto, es el PPT el que posibilita con la amplitud de su redacción, el que cualquier trabajador pueda desempeñarse en la limpieza sin atender a su categoría profesional; máxime, si se tiene en cuenta que legal y convencionalmente, cualquier trabajador del grupo profesional está habilitado para realizar tareas de limpieza.

Finalmente considera que el aumento de las horas de peón-especialista que han propuesto, no comporta que se minore la limpieza, como viene a señalar la comisión evaluadora, porque los dos nuevos puestos que se proponen estarían empleados precisamente en una brigada de limpieza, con cometidos distintos a los realizados por el resto de peones especialistas. Por tanto, considerar que haya más o menos limpieza en su propuesta, no depende de categoría profesional alguna, pues es un concepto que no está en vigor; depende de las concretas funciones a las que vayan a dedicarse los trabajadores empleados.

Por su parte, el órgano de contratación considera que los costes laborales son el componente fundamental del presupuesto de este contrato y se obtienen,

principalmente, a partir de la información suministrada por los actuales adjudicatarios. En este caso se ha obtenido de la empresa Soldene, actual adjudicataria del Lote 2. En la memoria económica que acompaña al expediente, se establecen los costes del contrato a partir de los listados del adjudicatario en el que figuran las categorías de Encargado, Limpiador y Especialista, y, puesto que estas categorías tienen asignadas retribuciones diferentes, se asignan el número mínimo de horas semanales correspondientes con el coste de cada una de ellas. Además de las horas mínimas correspondientes al personal subrogable, se incluyen en el objeto del contrato horas adicionales para limpieza, calculadas a partir de los costes laborales de la categoría Limpiador/a que se añaden a la tabla final de horas semanales mínimas del Anexo 2 del PPT, en el concepto *“Horas semanales limpieza”*.

Por tanto, el hecho de que en el PPT se utilice la expresión *“horas semanales de limpieza”*, siempre junto a las expresiones *“horas semanales Encargados”* y *“horas semanales Especialistas”*, significa y no deja ningún lugar a dudas de que los costes están calculados a partir de las categorías laborales de limpiadores, especialistas y encargados, cada uno de ellos con unas determinadas funciones y con costes diferentes.

En el Anexo 2 al PPT figuran las horas semanales mínimas exigidas, trasladadas de la memoria económica del procedimiento, de esta forma:

LOTE 2 – HORAS.

Horas semanales Limpieza 3.378,47.

Horas semanales Especialistas 446,00.

Horas semanales Encargados 220,00.

Total horas semanales 4.044,47.

Señala que frente a esta exigencia, el recurrente en la memoria de su oferta económica propone la siguiente distribución para el Lote 2:

Horas semanales Limpieza 3.300,49.

Horas semanales Especialistas 534,00.

Horas semanales Encargados 175,00.

Encargado general 35,00.

Total horas semanales 4.044,47.

Distribución en la que, como se puede comprobar, resta 77,98 en “*Horas semanales limpieza*” y añade 88 horas en “*Horas semanales especialistas*”.

Respecto a la alegación del recurrente de que ya no está en vigor el concepto de categoría profesional al haber desaparecido del Estatuto de los Trabajadores y en consecuencia del Convenio Colectivo, el órgano de contratación alega que del artículo 22 del citado Estatuto se deduce que dentro de los grupos profesionales pueden incluirse “*distintas tareas, funciones, especialidades profesionales o responsabilidades*” y la prestación laboral se acuerda entre el empresario y el trabajador para “*la realización de todas las funciones correspondientes al grupo profesional asignado o solamente de alguna de ellas*”.

Señala que en el caso que nos ocupa, el Convenio Colectivo de aplicación (Convenio colectivo del Sector de Limpieza de Edificios y Locales de la Comunidad de Madrid (BOCM 14-10-2017), establece en el artículo 16, además de la normativa citada por el recurrente, lo siguiente:

*“Desde el momento mismo en que un trabajador realice las tareas específicas de un grupo profesional determinado y definido en el presente Convenio Sectorial, habrá de ser remunerado, por lo menos, con el nivel retributivo que para tal categoría se asigne”,* lo que viene a contradecir la afirmación de Soldene de que “*las categorías profesionales han desaparecido del Estatuto de los Trabajadores y en consecuencia del Convenio Colectivo*”, ya que en este artículo se introducen las expresiones “*nivel retributivo*” y “*categoría*”.

Continúa afirmando que el artículo 17 del Convenio Colectivo establece divisiones funcionales, es decir, de funciones, de tareas, dentro de este grupo: “*a título meramente enunciativo: Especialista, Peón Especializado, Conductor/a-Limpiador/a, Limpiador/a*”. Es decir, existen funciones diferentes que pueden ser realizadas por cualquier trabajador encuadrado en el grupo que cuente con formación suficiente tanto en materia de prevención de riesgos laborales como de las operaciones a realizar y, dependiendo de las funciones que realice el trabajador

será retribuido de una u otra forma.

Finalmente señala que en el artículo 29 del CC se habla de categorías y que en las tablas salariales firmadas por la empresa y los sindicatos, se encabezan las divisiones funcionales con la denominación de “Categoría”.

Lo que, en definitiva, supone que las funciones que se realizan dentro de un grupo se retribuyen de forma distinta y a esta distinta forma de retribución, el convenio del sector la denomina, categoría profesional.

Por su parte, el adjudicatario considera respecto al primer motivo que procede su inadmisión, ya que la cuestión fue resuelta por este Tribunal en su Resolución 350/2019, de 29 de agosto, por la que se estimaba el recurso especial por su exclusión de la actual adjudicataria.

Por su parte, la empresa Clece, plantea, respecto al primer motivo, que procede bien la exclusión de la adjudicataria o en su caso otorgar cero puntos de valoración a los criterios controvertidos, tal como acordó en primera instancia el órgano de contratación. Respecto del segundo criterio, se opone a su estimación por entender que Soldene incumplía las condiciones mínimas impuestas por los Pliegos incumpliendo las horas de encargado exigidas en el Pliego.

Analizado el expediente de contratación se comprueba que el recurrente, en su propuesta técnica, en el “*Desglose de la propuesta por centros*” del punto 1.1.3.3 recoge un incremento de peones especialistas señalando “*Justificación ampliación peones especialistas*”.

- *SOLDENE ampliará 2 peones especialistas a jornada completa para todo el LOTE 2.*

- *Su principal función será de ‘Refuerzo de Facultades’, a las que estarán asignados con carácter mensual (según se detalla en el cuadro de abajo, con carácter orientativo), para apoyo de tareas de su categoría. Este trabajo seguirá las directrices de programación previstas en el apartado siguiente, quedando en manos de cada ENCARGADO/A DE GRUPO su organización definitiva. En todo caso, las*

*tareas realizadas quedarán recogidas en partes de trabajo.*

*También actuarán para imprevistos. Constituirán la 'Brigada móvil de limpiezas especiales', que actuará en caso de emergencia para el horario de mañana (en dicho caso el/la ENCARGADO/A GENERAL podría asignar más recursos a la brigada, si lo considera necesario) y en casos en que se requiera su presencia inmediata (por ejemplo, para la limpieza de pintadas y retirada de carteles).*

*- Esta brigada podrá utilizar la maquinaria y útiles de cada centro. Además de ello, contarán como medios propios, de los siguientes elementos.*

*- Un teléfono móvil cada uno para su inmediata localización.*

*- Un equipo completo de cristalero.*

*- Disolventes y producto antigrafiti.*

*- Una pistola térmica para la retirada inmediata de carteles (detallada en cuadro de maquinaria).*

*- Una electrobomba de achique de agua, limpia o residual, para utilizar en caso de inundaciones.*

*-Una máquina fregadora compacta (ver IMOP en cuadro de maquinaria)".*

En el cuadro que adjunta, efectivamente incrementa el número de especialista y minora el de limpieza en los términos señalados anteriormente. Así mismo, figura una minoración de 10 horas semanales en la figura de encargado.

Frente a esta propuesta, el informe de 17 de julio de 2019, sobre la valoración del criterio "*Planificación del servicio*", en el que se le otorga 2 puntos sobre 4 dice textualmente "*Exposición detallada aunque no se respeta el número de horas mínima de limpieza/semana fijada en el PPT proponiéndose un incremento de las horas de peones especialistas y minoración de limpieza*".

Analizado el PPT se comprueba que en su Anexo II "*Relación de lotes con horas mínimas de dedicación*", se determina para el lote 2 un total de 3.378,47 horas semanales limpieza frente a las 3.300,49 ofertadas por el recurrente, 446,00 horas especialista frente a las 534,00 planteadas por el recurrente y 220 horas semanales de encargado frente a las 210 ofertadas por el recurrente.

Aun cuando el recurrente trata de justificar en su propuesta la ampliación del número de peones especialista, lo hace a costa de minorar el número de horas de limpieza. Esta circunstancia, en contra de lo que considera el recurrente, supone un incumplimiento de las horas que de modo expreso e incuestionable establece el PPT. En todo caso, aun admitiendo el criterio del recurrente, quedaría sin cubrir el mínimo de horas exigido para la figura del encargado, cuyo cometido no puede ser cubierto por peones especialistas.

Conforme a la doctrina de los Tribunales y la jurisprudencia, los pliegos constituyen la ley del contrato y su contenido vincula tanto a la Administración que los formula como a los licitadores, que al no impugnarlos, los aceptan incondicionalmente con la presentación de su oferta. Por tanto, la apreciación de las ofertas presentadas habrá de hacerse en comparación con lo previamente establecido como requisitos mínimos necesarios en los pliegos que rigen el procedimiento. Requisitos que cualquier licitador interesado razonablemente informado y normalmente diligente podría comprender su alcance exacto e interpretarlos de la misma forma y, que la entidad adjudicadora puede comprobar efectivamente que las ofertas presentadas por los licitadores responden a los criterios que rigen el contrato de que se trata.

Así el artículo 139.1 de la LCSP establece que: *“Las proposiciones de los interesados deberán ajustarse a los pliegos y documentación que rigen la licitación, y su presentación supone la aceptación incondicionada por el empresario del contenido de la totalidad de sus cláusulas o condiciones, sin salvedad o reserva alguna (...)”* y el artículo 84 del RGLCAP indica respecto de las proposiciones de los interesados: *“Si alguna proposición no guardase concordancia con la documentación examinada y admitida, excediese del presupuesto base de licitación, variara sustancialmente el modelo establecido, o comportase error manifiesto en el importe de la proposición, o existiese reconocimiento por parte del licitador de que adolece de error o inconsistencia que la hagan inviable, será desechada por la mesa, en resolución motivada. Por el contrario, el cambio u omisión de algunas palabras del*

*modelo, con tal que lo uno o la otra no alteren su sentido, no será causa bastante para el rechazo de la proposición”.*

Si bien, el órgano de contratación considera que el recurrente ha incumplido en su propuesta las horas mínimas de dedicación establecida en el Anexo II, se limita a reducir en dos puntos la valoración prevista en el criterio *“Planificación del Servicio”*.

Por consiguiente, dado que la aplicación estricta del PPT podía haber llevado aparejada la exclusión de la recurrente, considerando que esta eventualidad no se ha planteado y con objeto de no empeorar la situación de la empresa en la licitación, debe considerarse adecuada la valoración que llevó a cabo el órgano de contratación.

Por todo ello, el motivo debe ser desestimado.

Esta desestimación lleva aparejada la falta de legitimación para recurrir la adjudicación del contrato, en los términos señalados en el Fundamento de Derecho Segundo.

**En su virtud**, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el artículo 46.1 de la LCSP y el artículo 3.5 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid:

## **ACUERDA**

**Primero.-** Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación de la empresa Soldene S.A, contra la Resolución del Rector de la Universidad Complutense de Madrid de 16 de octubre de 2019, por la que se acuerda la adjudicación del lote 2 del contrato de “Servicio de limpieza, reposición y

mantenimiento de recipientes higiénico-sanitarios, bacteriostáticos y gestión de residuos en los edificios de la Universidad Complutense de Madrid” (PA 6/19-1269).

**Segundo.-** 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.

**Tercero.-** Notificar este acuerdo a todos los interesados en este procedimiento.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa, será directamente ejecutiva y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10, letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, todo ello de conformidad con el artículo 59 de la LCSP.