



Recurso nº 1609/2023

Resolución nº 1602/2023

Sección 1ª

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL DE RECURSOS CONTRACTUALES

En Madrid, a 15 de diciembre de 2023

VISTO el recurso interpuesto por D. Juan Diego Sanz Nieto en representación de SENIOR SERVICIOS INTEGRALES, S.A contra la adjudicación del lote 4 del procedimiento de licitación convocado por la Dirección General de Racionalización y Centralización de la Contratación-Junta de Contratación Centralizada del Ministerio de Hacienda y Función Pública, para *“Contrato centralizado de servicios de limpieza integral de inmuebles del sector público estatal ubicados en la Comunidad de Madrid”*, con expediente 2023/59, este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. Por el órgano de contratación, la Dirección General de Racionalización y Centralización de la Contratación-Junta de Contratación Centralizada, se convocó mediante anuncio y pliegos publicados el 9 de julio de 2023 en la Plataforma de Contratación del Sector Público, el 12 de julio de 2023 en el Diario Oficial de la Unión Europea, y el 14 de julio de 2023 en el Boletín Oficial del Estado, licitación para adjudicar mediante procedimiento abierto, el contrato de *“Contrato centralizado de servicios de limpieza integral de inmuebles del sector público estatal ubicados en la Comunidad de Madrid”* con un valor estimado de 408.740.707,2 euros.

Segundo. Finalizado el plazo de presentación de las proposiciones, tras los trámites oportunos, la Comisión Permanente de la Junta de Contratación Centralizada en sesión de 4 de octubre de 2023 propone la adjudicación del contrato para el lote 4 a la mercantil LACERA SERVICIOS Y MANTENIMIENTO, S.A..



Mediante acuerdo del Pleno de la Junta de Contratación Centralizada de 2 de noviembre de 2023 (notificada a los licitadores en fecha 2 de noviembre de 2023) el órgano de contratación acuerda la adjudicación del contrato a LACERA SERVICIOS Y MANTENIMIENTO, S.A.,

Tercero. Contra el acuerdo de adjudicación la mercantil SENIOR SERVICIOS INTEGRALES, S.A –que había presentado oferta para los lotes 1, 2, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 11, 14 y 15 en compromiso de constitución en UTE con la mercantil INTEGRA MANTENIMIENTO Y GESTION DE SERVICIOS INTEGRADOS, CENTRO ESPECIAL DE EMPLEO, S.L.– interpone recurso especial en materia de contratación solicitando la nulidad del acuerdo de adjudicación del lote 4 con retroacción de actuaciones para que se requiera a la adjudicataria a fin de que justifique la viabilidad de su oferta y el cumplimiento del “*Convenio Colectivo del Sector de Limpieza de Edificios y Locales de la Comunidad de Madrid del año 2024*”, y de no considerar justificada la oferta, se acuerde la adjudicación del contrato a la mercantil recurrente.

Cuarto. De conformidad con lo previsto en el artículo 56.2 LCPS, se solicitó del órgano de contratación la remisión del expediente, habiendo sido recibido acompañado del correspondiente informe de fecha 27 de noviembre de 2023.

Quinto. Con fecha 28 de noviembre de 2023, la Secretaria del Tribunal dio traslado del recurso al resto de interesados para que, en el plazo de cinco días, y si lo estimaban oportuno, presentasen aquellas alegaciones que considerasen oportunas. Con fecha 5 de diciembre de 2023 presenta alegaciones la entidad LACERA SERVICIOS Y MANTENIMIENTO, S.A., adjudicataria del lote recurrido, interesando su desestimación.

Alega que, al no incurrir su oferta en presunción de anormalidad, no procede entrar a valorar ahora el cumplimiento del convenio colectivo, sino en fase de ejecución, con cita de nuestras resoluciones 1395/2023, 506/2019, 1105/2020, y el Informe 29/2019 de la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado, y que cuenta con un centro especial de empleo en la Comunidad de Madrid (Lacer Integra SL), con quien subcontratará en base a la cláusula 18.2 del PCAP, beneficiándose de subvenciones, habiendo advertido, además,



que parte del personal adscrito actualmente al contrato es susceptible de bonificación y/o subvenciones.

Sexto. Interpuesto el recurso, la Secretaria General del Tribunal –por delegación de éste– dictó resolución de 1 de diciembre de 2023 acordando la concesión de la medida provisional consistente en suspender el lote 4 del procedimiento de contratación, de conformidad con lo establecido en los artículos 49 y 56 de la 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.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. El marco jurídico aplicable viene determinado por la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se trasponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante, LCSP) así como por el Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, por el que se prueba el Reglamento de los procedimientos especiales de revisión en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (en adelante, RPERMC)

Segundo. El presente recurso se interpone ante este Tribunal, que es competente para resolverlo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 45 de la LCSP y el artículo 22.1 del RPERMC.

Tercero. El recurso ha sido interpuesto contra el acuerdo de adjudicación de un contrato de servicios cuyo valor estimado supera los 100.000 euros, por tanto, susceptible de recurso especial de conformidad con lo establecido en los artículos 44.1.a) y 44.2 c) de la LCSP.

Cuarto. La interposición del recurso ha tenido lugar en el plazo legal del artículo 50.1 LCSP.

Quinto. La recurrente presentó oferta –para el lote 4– en compromiso de constitución en UTE con la mercantil INTEGRA MANTENIMIENTO Y GESTION DE SERVICIOS INTEGRADOS, CENTRO ESPECIAL DE EMPLEO, S.L.



El artículo 24.2 del RPERMC dispone que:

“2. En el caso de que varias empresas concurran a una licitación bajo el compromiso de constituir unión temporal de empresas para el caso de que resulten adjudicatarias del contrato, cualquiera de ellas podrá interponer el recurso, siempre que sus derechos o intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto de recurso.”

Así las cosas, reconocida la legitimación individual de cada uno de los miembros de la UTE, la recurrente, como entidad no adjudicataria y segunda clasificada, está legitimada para recurrir, de acuerdo con el artículo 48 de la LCSP.

Sexto. Se impugna en este recurso especial el acuerdo de adjudicación del procedimiento de contratación argumentando la recurrente, como fundamentos jurídicos de sus pretensiones, que la oferta de la adjudicataria, en el lote 4, no es suficiente para cubrir los costes salariales en virtud del convenio colectivo del Sector de Limpieza de Edificios y Locales de la Comunidad de Madrid del año 2024.

A fin de sostener su pretensión realiza un cálculo de los costes salariales de la oferta de LACERA SERVICIOS Y MANTENIMIENTO, S.A., concluyendo que la oferta de la adjudicataria incumple el convenio colectivo sectorial de aplicación, y resulta insuficiente para garantizar el cumplimiento de las horas mínimas estimadas establecida como condición especial de ejecución en la cláusula 17.2 del PCAP –582.503 horas– así como el pago de los salarios de los trabajadores. Asimismo, se refiere al escrito presentado el 9 de octubre de 2023 por el sindicato de FeSMC UGT Madrid en el que se indica, en relación con el lote 4, que:

“la empresa con el precio más competitivo ha sido LACERA con una bajada del 22% respecto al precio de licitación. Con estos precios, entendemos que no podrá hacerse cargo de las subidas salariales del convenio en los años de adjudicación”.

Por su parte, el órgano de contratación en su informe preceptivo, defiende la conformidad a derecho del acto impugnado,



Séptimo. Expuestas las posiciones de las partes, la cuestión controvertida versa, fundamentalmente, sobre si la oferta de la adjudicataria resultaría inviable por no poder cumplir con las obligaciones salariales derivadas del Convenio Colectivo sectorial de aplicación.

Con carácter previo, se ha de tener en cuenta que el presupuesto de licitación, el valor estimado del contrato y el precio, han sido calculados conforme al artículo 100.2, 101.2 y 102.3 de la LCSP, disponiendo la cláusula 5.1 del PCAP que:

“Considerando que en el presente contrato el coste económico principal lo constituyen los costes laborales, en el cálculo del precio, tratándose del servicio de limpieza, se han considerado los términos económicos del convenio colectivo del sector de limpieza de edificios y locales de la Comunidad de Madrid.”

Sentado lo anterior, tal y como resulta el expediente de contratación, la Comisión Permanente de la Junta de Contratación Centralizada, en su sesión de 27 de julio de 2023, valoró las ofertas presentadas de conformidad con lo previsto en la cláusula 10.2 del PCAP, y la oferta presentada por la adjudicataria en el lote 4 no se encontraba incurso en presunción de anormalidad.

Es reiterada la doctrina de este Tribunal que sostiene que la oferta de una licitadora y su eventual rechazo tiene como presupuesto el que esa oferta se haya identificado previamente como inicialmente incurso en presunción de anormalidad, en aplicación de los parámetros objetivos establecidos en el PCAP, no siendo posible sujetar a un licitador cuya oferta no resulta incurso en presunción de anormalidad al procedimiento contradictorio de justificación que establece el artículo 149 de la LCSP.

Así, en la resolución nº 1242/2023, de 28 de septiembre, decíamos que:

“Sexto. Este Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales ha resuelto en numerosas ocasiones recursos en los que se planteaban cuestiones similares a la aquí suscitada, en los que determinadas empresas licitadoras impugnaban acuerdos de adjudicación alegando que las ofertas de las empresas adjudicatarias



no podían ser cumplidas sin infringir las previsiones salariales derivadas de la aplicación de la legislación laboral.

A título de ejemplo, cabe citar la Resolución nº 928/2020, de 26 de agosto, en la que una de las empresas licitadoras en un procedimiento de contratación tramitado por otra entidad de la Seguridad Social impugnaba por esta causa la adjudicación de un contrato de servicios que había sido adjudicado, precisamente, a la empresa que ahora ostenta la condición de recurrente. En aquel caso se expuso una doctrina que es de plena aplicación al supuesto que ahora se plantea:

“Tercero. El acto que es objeto del recurso es la Resolución de la Directora General del Instituto Nacional de la Seguridad Social, por la que se acuerda la adjudicación del procedimiento nº 60/vc-146/20, relativo a los servicios de movimiento, instalación y distribución de mobiliario, enseres y documentación entre los edificios dependientes de los Servicios Centrales del Instituto Nacional de la Seguridad Social a GESTIÓN TRANSPORTES Y DISTRIBUCIÓN MENSAJEROS, S.L.

(...)

Quinto.- El recurso se contrae a un único motivo consistente en entender la recurrente que la adjudicataria debe ser excluida porque su oferta no permite cumplir el los salarios previstos en el Convenio colectivo del Sector de Logística, Paquetería y Actividades Anexas al Transporte de la Comunidad de Madrid (código de convenio número 28100055012016) suscrito por UNO, Organización Empresarial de Logística y Transporte, UGT y CC.OO (BOCM nº 72 de 24 de marzo de 2018) que es el que se ha tenido en cuenta para el cálculo del valor estimado y presupuesto del contrato, a los efectos de los artículos 100 y 101 de la LCSP.

El análisis del recurso exige detenernos en primer lugar en la pretensión del recurrente de que se excluya a la adjudicataria con base en lo dispuesto en el artículo 149.4 de la LCSP que prevé en su párrafo 5 que “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.”

A este respecto resulta relevante la cita de la Resolución 111/2019 de 18 de febrero de este Tribunal que indica que “salvo las excepciones establecidas en la propia LCSP, los costes en que incurra el licitador para prestar el servicio objeto del contrato no deben ser relevantes para la Administración, por ser el contrato de servicios una “obligación de resultados”.

Entre otras excepciones legales al mencionado principio, una relevante se produce en el supuesto de que la oferta de un licitador se halle incurso en presunción de anormalidad o desproporción, en cuyo caso para decidir sobre la viabilidad de la misma sí se tornan importantes los costes que propone el licitador para ejecutar la prestación (artículo 149). También deben tenerse en cuenta los costes de los licitadores a la hora de calcular el presupuesto base de licitación (artículo 100). Asimismo, el artículo 122 de la LCSP establece que los pliegos incluirán la obligación del adjudicatario de cumplir las condiciones salariales de los trabajadores conforme al Convenio Colectivo sectorial de aplicación (se trata, también, de un coste del licitador adjudicatario que se torna importante en la ejecución del contrato).

En nuestras recientes Resoluciones 164/2018 y 542/2018 hemos considerado, en base al mencionado principio de riesgo y ventura proclamado en el artículo 197 de la LCSP (o su correlativo del TRLCSP), y a la Sentencia número 52/2016 del Tribunal Superior de Justicia de Aragón, que el análisis del desglose de los costes económicos que los pliegos exigían en estos casos que acompañara a la oferta económica no podía justificar la exclusión de un licitador que no se hallara incurso en presunción de anormalidad o desproporción.”

Tal orientación es coincidente con el criterio de la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado 29/19 que señala:

“En la siguiente cuestión se nos consulta, si de esa operación de extrapolación resultase que los costes laborales y medioambientales exceden del precio ofertado,



debería el órgano de contratación excluir de modo automático al licitador o bien es preciso abrir un trámite de audiencia, con el fin de que el licitador justifique, en su caso, sí puede dar cumplimiento al contrato (...)

La misma conclusión se deduce del artículo 149 LCSP, cuando señala que el órgano de contratación ha de realizar necesariamente un requerimiento al licitador o licitadores que hubieren presentado las ofertas que puedan incurrir en anomalía, dándoles plazo suficiente para que justifiquen y desglosen razonada y detalladamente el bajo nivel de los precios, o de costes, o cualquier otro parámetro en base al cual se haya definido la anomalía de la oferta.

En este momento “la mesa de contratación o en su defecto el órgano de contratación podrá pedir justificación a estos licitadores sobre aquellas condiciones de la oferta que sean susceptibles de determinar el bajo nivel del precio o costes de la misma y, en particular, en lo que se refiere a los siguientes valores: (...) d) El respeto de obligaciones que resulten aplicables en materia medioambiental, social o laboral, y de subcontratación, no siendo justificables precios por debajo de mercado o que incumplan lo establecido en el artículo 201.”

Por lo tanto, cabe concluir en este punto que, tanto conforme al TRLCSP como a la LCSP, será necesario dar audiencia al licitador incurso en una oferta anormal a los efectos de que por este se justifique la viabilidad de la oferta o, en el caso que nos atañe, el cumplimiento del convenio colectivo o de los requisitos normativamente establecidos en materia laboral y medioambiental.”

Concluyendo la Junta Consultiva que “si una proposición no está incurso en los parámetros legales u objetivos fijados en el pliego que permiten considerarla anormalmente baja, de modo que cumple con las exigencias derivadas de los convenios colectivos y la normativa social y medioambiental, no cabe acordar la exclusión de la misma por esta causa.”

Partiendo de dicha resolución e informe, y como correctamente razona el órgano de contratación en su informe al recurso, la previsión legal citada se refiere a la exclusión de una oferta que ha sido calificada previamente, con arreglo a lo previsto



en el Pliego, como anormalmente baja. Dicho de otra forma, la LCSP indica que una oferta anormalmente baja se debe rechazar por resultar de imposible ejecución cuando de la propia oferta y justificación ofrecida por el licitador resulte que se incumplen, entre otras normas sectoriales, el Convenio Colectivo aplicable a la actividad que constituye el objeto del contrato.

En definitiva, la regla del artículo 149.4 de la LCSP impone al órgano de contratación, al valorar globalmente una oferta anormal, acordar su exclusión por incumplir las previsiones de un Convenio Colectivo, pero dicho precepto no resulta de aplicación en el caso que nos ocupa puesto que la oferta de la adjudicataria no estaba incursa en anormalidad o desproporción alguna.

Esta conclusión se ve reforzada por las dos siguientes consideraciones:

En primer lugar, porque el cumplimiento de las obligaciones salariales consignadas en el Convenio Colectivo Sectorial que resulte de aplicación es una cuestión propia de la ejecución del contrato, y cuya incidencia durante la licitación del contrato se circunscribe exclusivamente al citado artículo 149 de la LCSP.

En efecto, durante la fase de preparación del contrato únicamente se ha de recurrir a los Convenios Colectivos sectoriales de aplicación para el cálculo del valor estimado y presupuesto (artículos 100, 101 y 102 de la LCSP).

Por su parte, en la licitación a dicho extremo se le ha de prestar atención en el caso de ofertas incursas en valores anormales o desproporcionados, de acuerdo con el artículo 149 de la LCSP.

En el resto de los casos, la observancia del Convenio Colectivo Sectorial de aplicación, particularmente en materia salarial, constituye un aspecto propio de la ejecución. Así resulta de los artículos 35 y 122 de la LCSP –que imponen que se consigne la obligación de respetar dichos salarios durante la ejecución del contrato en Pliego y documento de formalización-, y de los artículos 201 y 202 de la propia Ley. Exponente de que esta obligación es genuinamente propia de la ejecución del contrato es la causa de resolución recogida en el artículo 211.1 i) de la LCSP



consistente en el “impago, durante la ejecución del contrato, de los salarios por parte del contratista a los trabajadores que estuvieran participando en la misma, o el incumplimiento de las condiciones establecidas en los Convenios colectivos en vigor para estos trabajadores también durante la ejecución del contrato.”

En segundo lugar, porque salvo supuestos en los que la proposición globalmente estudiada evidencie de forma inequívoca la voluntad del licitador de incumplir los niveles salariales del Convenio Colectivo de aplicación, el que una empresa oferte un precio inferior al presupuestado por el órgano de contratación, no supone que no retribuya a su personal de acuerdo con la normativa laboral correspondiente.

Por ello, procede desestimar el recurso interpuesto al no proceder la aplicación del artículo 149 de la LCSP al no estar incurso la oferta de la adjudicataria en valores anormales o desproporcionados, aplicando los umbrales fijados al efecto por el Pliego. Lo anterior no excluye que el órgano de contratación, como impone la LCSP en todos los casos, deba velar durante la ejecución del contrato por la observancia del Convenio Colectivo Sectorial de aplicación, y en caso de incumplimiento, emplear los remedios contemplados en la LCSP y Pliego para evitar esa situación, mediante penalidades, o, incluso la resolución del contrato.”

Aplicando la anterior doctrina, y puesto que la oferta de la adjudicataria no estaba incurso en presunción de temeridad de conformidad con lo dispuesto en la cláusula 10.2 del PCAP, procede rechazar el motivo de impugnación.

Por otra parte, tal y como ha señalado de forma reiterada este Tribunal, el cumplimiento de las obligaciones salariales derivadas del Convenio Colectivo sectorial correspondiente, es una cuestión que afecta a la ejecución del contrato, a la que será de aplicación lo establecido en los artículos 35, 122, 201 y 202 de la LCSP, procediendo, en caso contrario, la imposición por el órgano de contratación de las penalidades a que haya lugar y aplicando, incluso, si llegara a ser pertinente, la causa de resolución regulada en el artículo 211.1.i) de la LCSP. Así, la cláusula 24.2.1 del PCAP impone a la adjudicataria “*la obligación de cumplir las condiciones salariales de los trabajadores conforme al convenio colectivo sectorial de aplicación (art. 122.2 LCSP).*”



Por todo lo anterior,

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. Juan Diego Sanz Nieto en representación de SENIOR SERVICIOS INTEGRALES, S.A contra la adjudicación del lote 4 del procedimiento de licitación convocado por la Dirección General de Racionalización y Centralización de la Contratación-Junta de Contratación Centralizada del Ministerio de Hacienda y Función Pública, para *“Contrato centralizado de servicios de limpieza integral de inmuebles del sector público estatal ubicados en la Comunidad de Madrid”*.

Segundo. Levantar la suspensión del lote 4 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 multa 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 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.

LA PRESIDENTA

LOS VOCALES