

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

En Madrid, a 11 de abril de 2018.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por don J.D.R., en nombre y representación de la Asociación Profesional de Empresarios de Limpieza, ASPEL, contra los Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares, Pliegos de Prescripciones Técnicas y Anexos del procedimiento de contratación del “Servicio de limpieza en los edificios de la Universidad Complutense de Madrid; servicio de reposición y mantenimiento de recipientes higiénico-sanitarios, bacteriostáticos y gestión de residuos (lotes 1 y 2)”, número de expediente UCM2017/000453 P-2/18, este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Con fechas 21 de febrero de 2018, se publicó en el DOUE, y el 23 de febrero en el Perfil de Contratante de la Universidad Complutense y en el BOE, la convocatoria del contrato mencionado, dividido en dos lotes pudiendo licitar a uno o dos lotes, a adjudicar por procedimiento abierto con pluralidad de criterios. El valor estimado del contrato es de 65.316.614,80 euros y el plazo de ejecución del 1 de octubre de 2018 a 30 de septiembre de 2021, con una duración máxima incluida las

prórrogas de 6 años. La fecha para la presentación de ofertas finalizó el 6 de abril de 2018.

Detectados sendos errores materiales (punto 8 de la caratula del PCAP y falta de publicación de los Anexos 4 y 5 del PPT) se publica la oportuna corrección los días 2 y 8 de marzo en el DOUE y en el BOE, respectivamente, fijando nuevo plazo para presentación de ofertas que finaliza el 11 de abril de 2018.

De acuerdo con lo dispuesto en el apartado 3 del Cuadro de Características del Contrato del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, PCAP, el desglose del presupuesto de licitación por anualidades es el siguiente:

“Año 2018: 3.293.046 euros.

Año 2019: 13.172.184 euros.

Año 2020: 13.172.184 euros.

Año 2021: 9.879.138 euros.”

El desglose del presupuesto base de licitación por lotes y anualidades es:

	meses	Lote 1			Lote 2		
		BI	IVA	TOTAL	BI	IVA	TOTAL
2018	3	1.442.702,68	302.967,56	1.745.670,24	1.278.822,94	268.552,82	1.547.375,76
2019	12	5.770.810,70	1.211.870,25	6.982.680,95	5.115.291,78	1.074.211,27	6.189.503,05
2020	12	5.770.810,70	1.211.870,25	6.982.680,95	5.115.291,78	1.074.211,27	6.189.503,05
2021	9	4.328.108,03	908.902,69	5.237.010,71	3.836.468,83	805.658,45	4.642.127,29
		17.312.432,11	3.635.610,74	20.948.042,85	15.345.875,33	3.222.633,82	18.568.509,15

En dicho apartado se indica en relación con el *“Sistema de determinación del precio: De acuerdo con el artículo 302 del TRLCSP y 197 del RGLCAP, se fija a tanto alzado teniendo la facturación actual, el número de horas exigido por lote y los costes salariales según Convenio “Colectivo del Sector”“.*

En el apartado 23 de este Cuadro se indica *“Información sobre las condiciones de los contratos de los trabajadores a los que afecta la subrogación: De*

acuerdo con lo previsto en el artículo 120 TRLCSP se incluyen relaciones de personal facilitadas por las empresas que prestan actualmente sus servicios (Anexo 5 del PPT)”. Obligación de subrogación establecida en la cláusula 31 del PCAP y concretada en el apartado VI del PPT que establece, entre otras condiciones: “La empresa adjudicataria se obliga a asumir el personal procedente del anterior adjudicatario, subrogándose en todas las obligaciones y derechos en la forma que exijan las normas y convenios colectivos o acuerdos en vigor.

Al efecto de salvaguardar los derechos de subrogación determinados por la legislación vigente que pudieran corresponder a los trabajadores, se adjunta a este pliego (Anexo 5) la relación de trabajadores que prestan servicio actualmente en los centros y dependencias de la UCM, facilitada por el actual contratista y de cuya composición la Universidad no se hace responsable (...).”

El Pliego de Prescripciones Técnicas (PPT), por su parte, en el punto II relativo a la dedicación, jornada y horarios de prestación del servicio dispone que *“la prestación del servicio de limpieza se concreta en un número mínimo de horas de trabajo semanales que son necesarias realizar en cada uno de los centros. Este número de horas, que figura en el anexo 2 al presente pliego, permite a la administración establecer un parámetro de cumplimiento mínimo y obligatorio para las empresas contratistas que, no obstante, deberán aumentar si es necesario para cumplir el objeto del contrato”.*

En dicho Anexo II se desglosa el número mínimo de horas de servicio por lote y centro para cada categoría, que totalizan:

Lotes	Horas semanales limpiador/a	Horas semanales de especialista
1	6.598,10	801,58
2	5.686,90	852,38

Segundo.- El 27 de noviembre de 2017, tuvo entrada en el Tribunal el recurso especial en materia de contratación, formulado por la representación de la

Asociación Profesional de Empresarios de Limpieza, en adelante ASPEL, en el que solicita la anulación de los Pliegos y demás documentos contractuales porque el coste salarial de los recursos solicitados, sin contemplar otros costes inherentes a la prestación del servicio tales como: antigüedad, sustituciones (absentismo, vacaciones, asuntos propios), revisión salarial, materiales, dotación de aseos, amortización de maquinaria, uniformidad, EPI's, gastos generales y beneficio, es superior al tipo anual de licitación. Solicita también la suspensión del procedimiento hasta la resolución del recurso.

El 19 de marzo de 2018 el órgano de contratación remitió copia del expediente de contratación y el informe a que se refiere el artículo 46.2 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre (en adelante TRLCSP) en el que solicita la desestimación, entre otras razones que se verán al analizar el fondo del recurso, porque los cálculos que presenta son incorrectos ya que atribuye las horas/semanales correspondientes al personal de limpieza (6.598,10 h/s+5.686,9 h/s) a los especialistas y las horas asignadas a los especialistas (801,58 h/s+852,38 h/s) al personal de limpieza.

Tercero.- El 22 de marzo de 2018 el Tribunal acordó denegar la adopción de las medidas provisionales solicitadas por la representación de ASPEL.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- De conformidad con lo establecido en el artículo 41.3 del TRLCSP 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 recurso.

Segundo.- Se acredita en el expediente la legitimación activa de ASPEL para la interposición del recurso, al tratarse de una persona jurídica representante de intereses colectivos, *“cuyos derechos e intereses legítimos se hayan visto*

perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto del recurso” (artículo 42 del TRLCSP).

Los Estatutos de la Asociación, artículo 4, establecen que ASPEL tiene entre sus fines, *“la integración, representación y defensa de los legítimos intereses de sus miembros y de la actividad empresarial definida en el artículo 3”*, así como *“La representación colectiva de participación y defensa más amplia de sus socios miembros”*.

Se acredita igualmente la representación con que actúa el firmante del recurso.

Tercero.- El recurso especial se planteó en tiempo y forma, pues la publicación de la licitación tuvo lugar en el DOUE de 21 de febrero de 2018 y la puesta a disposición de los Pliegos en el Perfil de contratante de la Universidad el 23 de febrero, siendo interpuesto el recurso, el 14 de marzo de 2018, dentro del plazo de quince días hábiles, de conformidad con el artículo 44.2 del TRLCSP.

Cuarto.- El recurso se interpuso contra los Pliegos de un contrato de servicios sujeto a regulación armonizada. El acto es recurrible, de acuerdo con el artículo 40.1.a) y 2.a) del TRLCSP.

Quinto.- Como motivo de impugnación se argumenta que el presupuesto base de licitación establecido para los lotes 1 y 2 no es adecuado para el efectivo cumplimiento del contrato puesto que no cubre los costes laborales del personal que actualmente presta servicio en los diferentes centros, por lo que se produce una vulneración de los artículos 100, 101 y 102 de nueva ley LCSP sobre la oferta más ventajosa y el cálculo del precio y sus factores así como la publicación e información que se dicta en esta nueva ley. Cita en defensa de sus alegaciones la Resolución 963/2015 del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales y la Resolución 24/2016 de este Tribunal.

La recurrente alega que aplicando las tablas salariales del Convenio de Limpieza de la Universidad Complutense, el coste hora/categoría resultante sería:

Categoría	Salarios	Pagos/Año	Salario	CCSS -33.50%-	Coste salarial
Especialista	40,55 €	455	18.450 €	6.181 €	24.631 €
Limpiador/a	37,18 €	455	16.917 €	5.667 €	22.584 €

Teniendo en cuenta que la jornada completa es de 35 horas/semana, equivalente a 7 horas/día y siendo los días efectivos de trabajo de 223 días/año, obtenemos una prestación anual de 1.561 horas/año, de donde el coste hora/categoría sería:

Categoría	Coste Salarial	Horas/año/operario	Coste/hora
Especialista	24.631€	1.561	15,78€
Limpiador/a	22.584€	1.561	14,47€

Siendo las horas/año (365 días/año; 7 días/semana = 52,14 semanas/año) el resultado es un coste salarial año para cada lote superior al presupuesto de licitación, eso sin contar otros costes laborales de antigüedad, sustituciones (absentismo, asuntos propios, vacaciones), revisiones salariales, etc, ni asumir otra serie de costes que la prestación del servicio y el propio Pliego exigen.

Según los cálculos del recurrente el resultado estimado mínimo sería:

LOTE 1				
Categoría	Horas/semana	Horas/año	Coste/hora	Coste Salarial Año
Especialista	6.598,10	344.024,93	15,78 €	5.428.383,70 €
Limpiador/a	801,58	41.794,38	14,47 €	604.668,08 €
			TOTAL	6.033.051,79 €
LOTE 2				
Categoría	Horas/semana	Horas/año	Coste/hora	Coste Salarial Año
Especialista	5.686,90	296.514,97	15,78 €	4.678.721,95 €
Limpiador/a	852,38	44.443,09	14,47 €	642.988,82 €
			TOTAL	5.321.710,77 €

El órgano de contratación opone en primer lugar que para el cálculo del precio del contrato se tuvieron en cuenta los artículos 87 y 88 del TRLCSP, toda vez que el expediente se empezó a tramitar cuando 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, no estaba en vigor y refleja las fechas de los principales hitos del procedimiento, por lo que de conformidad con la Disposición transitoria primera de la Ley 9/2017 el régimen jurídico aplicable a la licitación es el del TRLCSP.

Explica a continuación que para el cálculo del coste del contrato se ha tenido en cuenta, a tenor de lo establecido en el art 87 y 88.5 del TRLCSP, el contrato vigente (divido en cuatro lotes) adaptado a las circunstancias y necesidades actuales (lote 1 que corresponde con los actuales 1 y 2; lote 2 que se corresponde con los actuales 3 y 4, con las excepciones que se detallan en el Anexo V del PPT); el número de horas de limpieza, de especialistas y encargados requeridos por Centro y lote; los costes salariales previstos en el convenio del sector (Convenio colectivo del Sector de Limpieza de Edificios y Locales. BOCM 14-10-2017); una previsión de un posible incremento de las tablas salariales en un 2%; una previsión de gastos de seguridad social del 33,5%.

Expone que se realizaron los siguientes operaciones; se fijaron los lotes; el número de horas semanales necesarias para las categorías de encargado general, limpiador/a y especialista; se dividieron entre 35 (horas de jornada semanal) para cada categoría; se obtuvo el número de personas necesarias en las categorías de encargado general, limpiador/a y especialista; se multiplicó el número de personas de cada categoría por el sueldo anual según convenio; se sumó un 2% en concepto de posible incremento en las tablas salariales; se sumó un 33,5 % en concepto de gastos de seguridad social. Por último, se asignó al contrato el mismo crédito que en los 12 meses precedentes, resultando un margen del 23% para atender las necesidades del mismo descontados los costes laborales derivados de la aplicación del Convenio Colectivo del Sector de Limpieza de Edificios y Locales, suscrito por

ASPEL, AELMA, CCOO y UGT (código número 28002585011981), publicado en el BOCM de 14 de octubre de 2017.

De acuerdo con las tablas salariales del citado Convenio Colectivo las retribuciones para las principales categorías requeridas en este contrato serían:

Encargado General.....26.396,35 euros
Especialista.....22.299,70 euros
Limpiador/a.....20.234,35 euros

A continuación incluye los cuadros de costes salariales de cada lote partiendo de la jornada de 35 horas semanales:

LOTE 1			
CATEGORÍA	HORAS SEMANA	PERSONAS 35 H/S	COTES
Encargado	35	1	26.396,35
Limpiador/a	6.589,10	188,26	3.809.318,73
Especialista	801,58	22,90	510.714,10
Total costes			4.346.429,18
Presupuesto anual			5.886.222,15
LOTE 2			
CATEGORÍA	HORAS SEMANA	PERSONAS 35 H/S	COTES
Encargado	35	1	26.396,35
Limpiador/a	5.686,90	162,48	3.287.735,00
Especialista	852,38	24,35	543.080,52
Total costes			3.857.211,87
Presupuesto anual			4.999.880,33

Concluye que el cálculo de los costes salariales mínimos, para una plantilla de 397 operarios a jornada completa, considerando una jornada semanal de 35 horas supone un 77% del presupuesto del contrato, restando un 23% para atender el resto de necesidades.

Por último, opone que ASPEL ha basado sus cálculos arbitrariamente en un convenio colectivo que no es de aplicación, obvia las exenciones, bonificaciones y

posibles subvenciones u otros aspectos de la legislación laboral como pueden ser la bonificación anual de entre 4.500 y 6.000 euros al año por la contratación de personas con discapacidad que, no puede ser inferior al 2%. Obvia, asimismo, que el convenio en su artículo 20.1, relativo a las jornadas establece que *“La equivalencia en cómputo anual de las jornadas completas con régimen de cinco días de trabajo y dos de descanso a la semana será de 1.739 horas”*, frente a las 1.561 en las que fundamenta sus cálculos.

Reitera que los cálculos de ASPEL son incorrectos al atribuir las horas correspondientes al personal de limpieza a los especialistas y las horas asignadas a los especialistas al personal de limpieza, que aun utilizando sus costes unitarios darían como resultado lo siguiente:

Lote 1: 5.626.952,15 euros, frente a los 6.033.051,79 euros que consigna en su tabla.

Lote 2: 4.991.883,58 euros, frente a los 5.321.710,77 euros que consigna en su tabla.

Consta en el expediente la Memoria Económica elaborada el 24 de octubre de 2017 para la determinación del presupuesto del contrato en la que se explican pormenorizadamente todos los cálculos realizados que se han resumido en el informe.

Como alega el órgano de contratación, no resulta de aplicación en este caso el nuevo régimen jurídico vigente para las licitaciones que se hayan publicado a partir de la entrada en vigor de la nueva LCSP (9 de marzo de 2018). Por lo que, habrá que estar a lo dispuesto en el artículo 87 TRLCSP que establece que en los contratos del sector público la retribución del contratista consistirá en un precio cierto y que *“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 de*

licitación y la aplicación en su caso de las normas sobre ofertas con valores anormales o desproporcionados”.

Como ya recordó el Tribunal en su Resolución 98/2016, de 25 de mayo, “la adecuada determinación del precio contractual es un elemento esencial para la conformación de la voluntad de las partes del contrato administrativo que permite garantizar tanto a la Administración como al contratista una correcta ejecución de las prestaciones objeto del contrato, ya que permite establecer la justa correspondencia entre los derechos y obligaciones asumidas por cada una de las partes (...). El desequilibrio económico o la incorrecta determinación del precio del contrato pueden ocasionar un grave perjuicio para el interés público, ya que se aumentan significativamente las posibilidades de ejecuciones inadecuadas de las prestaciones objeto del contrato que pueden dar lugar a la resolución del contrato (...). Los órganos de contratación deberán, tanto al determinar los presupuestos de los contratos, como al establecer las prestaciones y contraprestaciones entre la Administración y el contratista, realizar los estudios económicos necesarios que permitan garantizar que el precio del contrato sea el adecuado al mercado, incorporando dichos estudios como parte de los expedientes de contratación.

Dichos estudios deberán ajustarse, a los sistemas de determinación del presupuesto establecido, en su caso, por la legislación contractual para los diferentes tipos de contratos, debiendo en todo caso presentar un nivel de desagregación suficiente, para permitir una valoración adecuada de las prestaciones objeto del contrato, hacer posible un adecuado control del gasto público y facilitar una correcta presentación de ofertas por las empresas al poseer una información más detallada sobre el presupuesto contractual, o en su caso de las contraprestaciones que recibirá por la ejecución del contrato”.

En el caso analizado, es evidente el error en el cálculo del coste salarial/categoría al confundir las horas que según el PPT se han asignado respectivamente para la categoría de especialista y del limpiador, lo que sin más restaría valor probatorio en que se fundamenta el recurso.

En cuanto a las tablas salariales y jornada en que ASPEL basa sus estimaciones son las que corresponden a las retribuciones percibidas solo por el personal a subrogar en el antiguo lote 1 contratado por la empresa Clece (115 operarios) al pie del listado del personal a subrogar se indica expresamente: “Convenio Aplicable: Limpieza de edificios y Locales más acuerdos de mejoras salariales y sociales del personal de limpieza del Lote 1 de la Universidad Complutense”, de un total de 433, es decir a un 26,5% de la plantilla a subrogar.

En el PCAP se indica que para la determinación del precio se han tenido en cuenta “los costes salariales según Convenio Colectivo del Sector”, sin indicar cuál, pero también que se ha realizado a tanto alzado y el órgano de contratación en la memoria y en el informe al recurso afirma que, entre otros indicadores, ha tenido en cuenta “*la factura actual*” del servicio.

En numerosas resoluciones, este Tribunal ha concluido que, si bien el principio general es que la Administración ha de ser ajena a las disposiciones de los convenios colectivos que rigen en el sector de la actividad objeto de la licitación, puesto que no es parte de los mismos, en aquellos contratos de servicios en los que el coste fundamental es el personal que ha de adscribirse a su ejecución, como es el caso de los servicios de limpieza, el poder adjudicador ha de tener como referencia necesaria los salarios y remuneraciones derivadas en aquellos contratos de servicios en los que el coste fundamental es el del personal que ha de adscribirse a su ejecución, el poder adjudicador ha de tener como referencia necesaria los salarios y remuneraciones derivadas del correspondiente convenio colectivo a la hora de calcular el precio de licitación del mismo, (Vid. Resolución 42/2018 de 31 de enero).

Del informe y justificación aportada por el órgano de contratación se puede deducir que, aunque ha tomado con carácter general para calcular a tanto alzado el coste salarial el convenio colectivo sectorial, también indica que ha tenido en cuenta las facturas actuales y por tanto, el coste salarial real de los 115 trabajadores a subrogar en el lote 1 y que los costes salariales totales que incluyen antigüedades,

etc., representan el 77% del presupuesto de licitación, margen suficiente para afrontar los costes del servicio.

Aun aplicando los costes unitarios utilizados por ASPEL para la categoría correspondiente, el presupuesto de licitación podría ser suficiente para prestar el servicio, a la vista de las retribuciones anuales utilizadas en cada simulación y que el porcentaje de especialista no supera el 15% de las plantillas, resultaría que de los 397 trabajadores a jornada completa que habría que contratar para cubrir el servicio, solo al 26,5% del actual lote 1 le sería de aplicación el Convenio Colectivo de la Universidad.

CONVENIO	LIMPIADOR	ESPECIALISTA	MEDIA PONDERADA
CC UNIVERSIDAD COMPLUTENSE	22.584,00	24.631,00	$\frac{(22.584*85)+(24631*15)}{100} = 22.841$
CC SECTORIAL	20.234,35	22.199,70	$\frac{(20.234,35*85)+22.199,70*15}{100} = 20.522,17$

Lotes contrato actual	Nº total operarios a jornada completa	Salario promedio anual euros	PRESUPUESTO/AÑO
1	105	$105*22.841=2.398.305$	6.982.680,95
2+3+4	292	$292*20.522,17=5.992.473$	6.189.503,05
Total	397	8.390.778,64	13.172.184,00

Por lo que el coste salarial ponderado del personal a subrogar representaría un 63,3%, estimación inferior a la calculada por el órgano de contratación siendo por tanto el presupuesto de licitación suficiente para atender los costes de personal a subrogar.

Teniendo en cuenta que es a la recurrente a quien corresponde probar las alegaciones en las que basa su recurso, aportando cuantos datos y argumentaciones sean precisas para sostener sus tesis. En este caso sus cálculos se basan en una errónea imputación de horas correspondientes a cada categoría así

como a aplicar indebidamente unas tablas y un convenio empresarial aplicable a la totalidad de la plantilla, en lugar de al 26% que es a la que correspondería.

Contrastado el estudio económico del expediente que, en principio, parece completo y razonado así como justificadas las cantidades previstas para los lotes impugnados, procede la desestimación del recurso.

En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el artículo 41.3 del TRLCSP 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, interpuesto por don J.D.R., en nombre y representación de la Asociación Profesional de Empresarios de Limpieza, ASPEL, contra los Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares, Pliegos de Prescripciones Técnicas y Anexos del procedimiento de contratación del “Servicio de limpieza en los edificios de la Universidad Complutense de Madrid; servicio de reposición y mantenimiento de recipientes higiénico-sanitarios, bacteriostáticos y gestión de residuos (lotes 1 y 2)”, número de expediente UCM2017/000453 P-2/18.

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 47.5 del TRLCSP.

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 49 del TRLCSP.