

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

En Madrid, a 13 de septiembre de 2017.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por don R.A.G., en nombre y representación de Integra Mantenimiento, Gestión y Servicios Integrados, CEE, S.L., contra el Acuerdo del Concejal Presidente del Distrito de Moratalaz, de fecha 20 de junio de 2017, por el que se adjudica el contrato “Servicio de información, control de acceso y atención al público de edificios adscritos al Distrito de Moratalaz”, tramitado por el Ayuntamiento de Madrid, número de expediente: 300/2016/01792, este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- El Concejal Presidente del Distrito de Moratalaz del Ayuntamiento de Madrid convocó el procedimiento para la adjudicación del contrato de servicios mencionado, siendo su tramitación ordinaria y el procedimiento de adjudicación abierto, con pluralidad de criterios y precios unitarios. La publicación de la licitación tuvo lugar el 21 de marzo de 2017 en el DOUE y el día 28 de marzo de 2017 en el BOE y en el perfil de contratante del Ayuntamiento de Madrid. El valor estimado del contrato asciende a 846.131,92 euros.

Interesa destacar por su relación con el objeto del recurso que la cláusula 13 del Pliego de Cláusulas Administrativas (PCAP) permite la subcontratación según lo previsto en el apartado 17 del Anexo I al mismo, que a su vez fija como porcentaje máximo de subcontratación el 60%, y añade:

“Los licitadores deberán indicar en la oferta la parte del contrato a subcontratar, su importe, y el nombre o el perfil empresarial de los subcontratistas.

Subcontratación con empresas que cuentan con una determinada habilitación: NO”.

Además, en el apartado 20 del Anexo I del PCAP se establecen los criterios de adjudicación correspondiendo a los criterios valorables en cifras o porcentajes hasta un máximo de 55 puntos, entre los que figura en segundo lugar el siguiente:

“Se valorará que los licitadores destinen a la subcontratación con Empresas de Inserción Social o Centros Especiales de Empleo un porcentaje superior al 5% del importe del contrato.....Hasta 10 puntos.

Se otorgará la mayor puntuación al licitador que haya ofertado el mayor porcentaje por encima del 5% establecido en el criterio de adjudicación. El resto de licitadores se valorarán de forma proporcional conforme a la siguiente fórmula:

$$P = Po / PoM \text{ (puntuación máxima)"}.$$

El apartado 12 del Anexo I, en relación con la solvencia económica, financiera y técnica o profesional, prevé que se podrá acreditar la solvencia indistintamente mediante clasificación Grupo L, Subgrupo 6, Categoría 2, o bien conforme a lo establecido en los artículos 75 y 78 texto refundido de la Ley de Contratos del Sector público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2001, de 14 de noviembre (TRLCSLP) fijando como requisitos mínimos de solvencia económica *“facturación de la empresa en los tres últimos ejercicios, sea como mínimo en cada año, será de 500.000 euros (IVA excluido)”* y para la solvencia técnica *“que en el período de los cinco últimos años acrediten un importe anual acumulado en el año de mayor ejecución igual o superior a 220.289,70 euros”.*

Por último, el apartado 12 de la cláusula 19 del PCAP (forma y contenido de

las proposiciones) en relación con la documentación exigida en el supuesto de Uniones Temporales de Empresarios establece:

“Para que en la fase previa a la adjudicación sea eficaz la unión temporal frente a la Administración deberán presentar, todos y cada uno de los empresarios, los documentos exigidos en la presente cláusula, además de un escrito de compromiso en el que se indicarán: los nombres y circunstancias de los que la constituyan; la participación de cada uno de ellos así como la asunción del compromiso de constituirse formalmente en unión temporal en caso de resultar adjudicatario. El citado documento deberá estar firmado por los representantes de cada una de las empresas que componen la unión.

Respecto a la determinación de la solvencia económica y financiera y técnica o profesional de la unión temporal y a sus efectos, se acumularán las características acreditadas para cada uno de los integrantes de la misma. En caso de aportarse clasificación, el régimen de acumulación de las mismas será el establecido en el artículo 52 del RGLCAP”.

Segundo.- A la licitación han concurrido en total 7 licitadoras, siendo una de ellas la recurrente.

El 20 de junio de 2017, por el Concejal Presidente, se adopta el Acuerdo de adjudicación del contrato a favor de la UTE formada por las mercantiles Eulen, S.A. y Eulen Centro Especial de Empleo, S.A., en virtud de la propuesta formulada por la Mesa de contratación el 29 de mayo de 2017, efectuada con base en el informe técnico de valoración de ofertas de fecha 25 de mayo de 2017, por ser la oferta más ventajosa y haber acreditado la viabilidad de su oferta económica, presuntamente incurso en baja temeraria conforme al artículo 152.2 del TRLCSP y al apartado 20 del Anexo I del PCAP mediante documentación aportada el 11 de mayo de 2017. Dicho acuerdo se notificó a los licitadores no adjudicatarios el 21 de junio.

Por parte de la sociedad Integra Mantenimiento, Gestión y Servicios Integrados, CEE, (Integra) se había solicitado al órgano de contratación vista del expediente de contratación el 25 de mayo, y reiterada en más de dos ocasiones.

Finalmente por Decreto del Concejal Presidente del Distrito de fecha 23 de junio de 2017, se acordó conceder parcialmente la vista del expediente denegando, conforme al artículo 153 del TRLCSP, el acceso a determinada documentación.

Tercero.- El 10 de julio de 2017, la sociedad Integra presentó recurso especial en materia de contratación, en el que solicita en primer lugar *“se acuerde conceder el trámite de audiencia solicitado, y el trámite correspondiente de alegaciones complementarias”*, a fin de poder ejercitar debidamente su derecho a recurrir y *“se declare nula o subsidiariamente anulable la adjudicación dictada, ordenándose la realización de una nueva valoración de las ofertas respecto del criterio valorable en cifras relativo a la subcontratación con Empresas de Inserción Social o Centros Especiales de Empleo conforme a los términos establecidos en los Pliegos rectores de la contratación, y si tal retroacción fuere contraria a los principios de la contratación administrativa, se decrete la nulidad de todo el expediente de contratación”*.

El 13 de julio de 2017, el órgano de contratación remitió copia del expediente de contratación y el informe a que se refiere el artículo 46.2 del TRLCSP, en el que solicita la desestimación integral de los motivos planteados en el recurso.

Cuarto.- Con fecha 12 de julio de 2017, el Tribunal acuerda mantener la suspensión automática de la adjudicación del referido expediente de contratación.

Quinto.- Con fecha 19 de julio de 2017, el Tribunal acuerda conceder a la recurrente un plazo de cinco días hábiles común para que procedan al examen del expediente administrativo, excepto determinada documentación considerada confidencial, y completar su recurso, notificándose el mismo día, compareciendo la recurrente el día 25 de julio.

Sexto.- Con fecha 27 de julio de 2017, se recibe en este Tribunal el escrito de ampliación del recurso reafirmando en las alegaciones realizadas y en el *petitum* de su escrito anterior.

Séptimo.- Por la Secretaría del Tribunal se dio traslado al día siguiente del recurso nuevamente al órgano de contratación para que en el plazo de dos días hábiles desde su recepción, de conformidad con lo dispuesto en el art 29.3 del Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, aprobado por Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, se remita a este Tribunal, el informe correspondiente, que fue contestado el 31 de julio ratificando las alegaciones anteriormente realizadas, sin formular nuevas, a la vista de que en la ampliación del recurso no se aportan nuevas líneas argumentales.

Octavo.- En la misma fecha se dio traslado a los interesados, en cumplimiento de la previsión contenida en el artículo 46.3 del TRLCSP, concediéndoles un plazo de cinco días hábiles, habiendo formulado alegaciones el 4 de agosto Eulen, S.A., pronunciándose sobre la correcta declaración de confidencialidad de la oferta, la posibilidad de subcontratación de la UTE al CEE que la constituye y sobre el cumplimiento de los requisitos de solvencia exigidos, cuyo contenido se analizará al examinar el fondo del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- De conformidad con lo establecido en el artículo 41.4 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.- Mención especial merece la legitimación en este caso al tratarse de un recurso que se interpone por un licitador que aparece clasificado en 4º lugar con 91,33 puntos, discutiendo la aplicación del criterio relativo a la subcontratación con empresas de inserción social o centros especiales de empleo, valorable con 10 puntos que han sido otorgados a todas las licitadoras, en especial a Crezca Servicios Auxiliares, 3ª clasificada con 93,86 puntos, Valoriza Facilities, 2ª

clasificada con 93,98 puntos y la UTE Eulen-Eulen CEE, adjudicataria, clasificada en 1º lugar con 100 puntos y la no presentación de la documentación acreditativa de la solvencia técnica y económico-financiera de Eulen CEE, que ha resultado adjudicataria. La exclusión de la adjudicataria o la modificación de la puntuación otorgada a las licitadoras clasificadas en 1º, 2º ó 3º lugar, la colocaría en situación de poder resultar adjudicataria, por lo que se trata de una cuestión que requiere conocer el fondo del asunto, por ello en principio y sin perjuicio del necesario análisis del fondo del asunto, ostenta la legitimación activa necesaria para la interposición del recurso por tratarse de una persona jurídica *“cuyos derechos e intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto del recurso”* (artículo 42 del TRLCSP).

Asimismo resulta acreditada la representación del firmante del recurso.

Tercero.- Por cuanto respecta al objeto del recurso, debe indicarse que éste se ha interpuesto contra la adjudicación de un contrato de servicios sujeto a regulación armonizada, por lo que es susceptible de recurso al amparo del artículo 40.1.a) y 40.2.c).

Cuarto.- El recurso especial se planteó en tiempo, pues la resolución de adjudicación se adoptó el 20 de junio de 2017, notificándose el 21 de junio e interponiéndose el recurso el 10 de julio, dentro del plazo de quince días hábiles, de conformidad con el artículo 44.2 del TRLCSP.

Quinto.- En el escrito de ampliación del recurso, Integra pone de manifiesto que no habiendo podido verificar efectivamente si el Plan Operativo fue presentado por parte de las mercantiles Eulen, S.A. y Eulen Centro Especial de Empleo, S.A., al calificarlo el Tribunal como confidencial, su no aportación daría lugar a la exclusión de las ofertas que hubieran incumplido tal obligación.

Procede advertir que el Tribunal ha comprobado que el Plan Operativo fue presentado por parte de las mercantiles Eulen, S.A. y Eulen CEE en el sobre C) y así consta en el expediente, debiendo desestimarse el recurso por este motivo.

Sexto.- En cuanto al fondo del asunto, alega respecto del criterio relativo a la subcontratación con empresas de Inserción Social o Centros Especiales de Empleo, ponderado con 10 puntos, que el órgano de contratación otorgó la máxima puntuación a todas las licitadoras incluso a determinadas empresas como pudieran ser: Adecuación de Alternativas, S.L. (6ª clasificada), Serlingo Social, S.L. (5ª clasificada), Crezca Servicios Auxiliares, S.L. (3ª clasificada), que se presentan como Centro Especial de Empleo, no constando la aportación de un compromiso específico de subcontratación con empresas de inserción social o centros especiales de empleo, lo que supone una vulneración de los principios rectores de la contratación y de lo dispuesto en los propios pliegos, debiendo haberse otorgado en esos casos 0 puntos. Añade que tampoco la UTE Eulen, S.A.-Eulen CEE, S.A. identificó expresamente al futuro subcontratista, mencionando de forma genérica la subcontratación con centros especiales de empleo.

Además sostiene que Valoriza Facilities, S.A.U. (2ª clasificada), se ha comprometido a la subcontratación del 100% del servicio, cuando se ha establecido el límite máximo para la subcontratación en el 60%, por lo que tampoco procedía otorgar la puntuación del referido criterio.

Alega también que en la justificación de la oferta presentada por parte de la UTE adjudicataria indica que *“El 75% del personal que va a prestar el servicio será personal con discapacidad perteneciente a Eulen CEE, S.A.”* sin aportar un compromiso específico de subcontratación con empresas de inserción social o centros especiales de empleo, como requería el pliego, sino que la condición de Eulen Centro Especial de Empleo, S.A. como centro especial de empleo, ya le estaría proporcionando la obtención de la máxima puntuación en este caso, a resultas del porcentaje indicado en su propuesta y reitera la improcedente puntuación en ese apartado tanto a la UTE Eulen S.A. y Eulen Centro Especial de

Empleo, S.A., como a las mercantiles Adecuación de Alternativas, S.L., Serlingo Social, S.L., Crezca Servicios Auxiliares, S.L. y Valoriza Facilities, S.A.U.

En su informe el órgano de contratación sostiene que siendo el objetivo de este criterio social, beneficiar la inserción de trabajadores con dificultades de inserción laboral, entiende que el mismo se cumple mediante la ostentación de esta condición (CEE o Empresa de Inserción) por quien se presenta a la licitación, que puede, igualmente, subcontratar servicios con este tipo de empresas y añade que en nada afectaría a la recurrente en el caso de las licitadoras que han quedado clasificadas en posición inferior, no ya a la posición de la adjudicataria -como sería Crezca o Valoriza- sino a la posición de la propia recurrente -Adecuación de Alternativas, S.L., Serlingo Social, S.L.-. En cuanto a la puntuación otorgada a la oferta de la empresa Valoriza Facilities, S.A.U. (2ª clasificada) afirma que es plenamente conforme al PCAP ya que al ser el compromiso de subcontratación del 100% supera el mínimo establecido en el 5% y el órgano de contratación no puede aplicar criterios de valoración fuera de lo establecido en el PCAP y reitera que de no haberse puntuado ese criterio en nada habría cambiado el resultado de la licitación, y por tanto tampoco habría perjuicio alguno para la recurrente. Por lo que se refiere a la adjudicataria afirma que la recurrente olvida que al existir un compromiso de constituir una UTE, Eulen, S.A y Eulen CEE,S.A., asumen ambas los compromisos formalizados por cualquiera de ellas, por tanto, cada uno de los empresarios agrupados se obliga a realizar la totalidad del contrato independientemente de cuotas o participaciones y que por pequeña que sea su participación en la UTE, cada una de ellas puede ser compelida por la Administración contratante a la ejecución de todo el servicio, incluso en el supuesto que la otra asociada desapareciera o quedara incapacitadas para cumplir el contrato, todo ello, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 59.2 del TRLCSP.

Eulen en sus alegaciones sostiene que la actuación del órgano ha sido correcta tanto en lo que se refiere a la declaración de confidencialidad de parte de la oferta, como respecto de la valoración del criterio de subcontratación que entiende correcto ya que la adjudicataria no es ni Eulen, S.A., ni Eulen Centro Especial de

Empleo, S.A., sino la proyectada UTE (Unión Temporal de Empresas) conformada por ambas que luego subcontratará al CEE en un porcentaje del servicio superior 5% e inferior al 60% del mismo.

Debemos comenzar recordando que como es sabido, los Pliegos conforman la ley del contrato y vinculan a los licitadores que concurren a la licitación aceptando su contenido y también a los órganos de contratación y vinculan en sus propios términos, (Vid por todas STS de 29 de septiembre de 2009 o Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, 128/2011, de 14 de febrero (JUR 2011/170863), de manera que los licitadores han de estar y pasar por los mismos en todo su contenido. Por tanto, los Pliegos constituyen la base del contrato y sus determinaciones las reglas conforme a las cuales debe ser cumplido al determinar el contenido de la relación contractual.

Por otro lado a tenor del artículo 227.2 del TRLCSP es requisito para poder subcontratar que: *“a) Si así se prevé en los pliegos o en el anuncio de licitación, los licitadores deberán indicar en la oferta la parte del contrato que tengan previsto subcontratar, señalando su importe, y el nombre o el perfil empresarial, definido por referencia a las condiciones de solvencia profesional o técnica, de los subcontratistas a los que se vaya a encomendar su realización (...).”*

El requisito que establece el PCAP para conceder 10 puntos en el criterio de adjudicación debatido, es que se debe ofertar un compromiso de subcontratación superior al 5%, repartiéndose proporcionalmente respecto de la oferta que mayor porcentaje ofrezca.

El subcontrato no está definido en el Derecho Positivo. El diccionario de la RAE define la subcontratación como *“contrato que una empresa hace a otra para que realice determinados servicios, asignados originalmente a la primera”*. Es decir, que para que exista un subcontrato se requiere la existencia de un contrato previo mediante el cual, una concreta prestación, se asigna para su ejecución por quien luego se subcontrata.

En coherencia con lo anterior, una definición jurídica del concepto de subcontratación debe suponer una relación de dependencia con el contrato que puede llamarse principal. Podría definirse el subcontrato como el contrato mediante el cual el sujeto de derecho que ha recibido el encargo de realizar una determinada prestación, encarga, a su vez, la realización de parte de la misma a un tercero.

De todo lo anterior, cabe concluir que es claro que no puede haber subcontrato sin contrato principal previo. El contrato principal es presupuesto necesario para la existencia del subcontrato. Y que el objeto del subcontrato ha de ser la realización de alguna de las prestaciones que son, a su vez, objeto del contrato principal. El fundamento último de la subcontratación reside en la especialización de las organizaciones empresariales.

El Tribunal ha tenido ocasión de pronunciarse recientemente, en su Resolución 186/2017, de 21 de junio, sobre la adjudicación de un contrato cuya impugnación se basaba en motivos similares al caso presente, en el que se discutía la omisión de la información relativa a la parte del contrato a subcontratar y la valoración del mismo criterio de adjudicación consistente en puntuar las ofertas que se comprometieran a subcontratar un CEE o Empresa de Inserción en, al menos un 5%, y con el límite máximo permitido de subcontratación del 60% otorgando a dicho criterio 10 puntos.

Al igual que en aquel, el PCAP que rige esta licitación exige que entre la documentación acreditativa de los requisitos que deben estar presentes en la subcontratación se deberá indicar la parte del contrato a subcontratar, su importe y el nombre o el perfil empresarial de los subcontratistas (apartado 17 del Anexo I del PCAP).

Para comenzar el análisis de las posiciones de las partes, debemos desechar los alegatos respecto de las ofertas clasificadas por detrás de la recurrente pues la posible estimación del recurso y la modificación a la baja de la puntuación de dichas

empresas, en nada modificaría la posición de la recurrente. Debe analizarse pues, lo relativo a las empresas adjudicataria y clasificadas en segundo (Valoriza) y tercer lugar (Crezca Servicios Auxiliares).

En el caso que nos ocupa, el Tribunal comprueba que en el caso de Crezca aporta una declaración responsable con el siguiente tenor literal:

“Declara responsablemente:

Que Crezca, al ser un Centro Especial de Empleo tiene contratado más del 90% de su plantilla con personas con algún tipo de discapacidad reconocida por los órganos competentes. Por ello, Crezca se compromete a contratar al 100% de las nuevas incorporaciones con personas con discapacidad”.

No consta la subcontratación de una parte de las prestaciones del contrato con un contrato especial de empleo o empresa de inserción. La ejecución directa del contenido del contrato por un CEE no supone subcontratación como exige el PCAP para otorgar los 10 puntos y por ello dicha empresa no debió obtener la puntuación en dicho criterio.

Por su parte Valoriza presenta una declaración responsable en la que manifiesta:

“2.SUBCONTRATACIÓN CON EMPRESAS DE INSERCIÓN SOCIAL O CENTROS ESPECIALES DE EMPLEO EN UN PORCENTAJE SUPERIOR AL 5% DEL IMPORTE DEL PLIEGO.

VALORIZA FACILITIES, S.A.U., se compromete a subcontratar el 100 % del servicio con un Centro Especial de Empleo.

NOMBRE DEL CENTRO ESPECIAL DE EMPLEO A SUBCONTRATAR:

- *VALORIZA CENTRO ESPECIAL DE EMPLEO, S.L.U.*

PARTE DEL SERVICIO QUE SE SUBCONTRATA:

- *100% del servicio.*

IMPORTE DE SUBCONTRATACIÓN:

- *DOSCIENTOS NOVENTA Y SIETE MIL TREINTA Y SEIS EUROS CON OCHENTA Y NUEVE CÉNTIMOS (297.036,89 €) (IVA no incluido)*”.

Tal como afirma la recurrente, Valoriza sí incluye un compromiso de subcontratación. Sin embargo, incumple el límite porcentual máximo establecido en el propio PCAP, motivo por el cual tampoco debió recibir puntuación por dicho criterio. Pero de acuerdo con el artículo 227.2.e) del TRLCSP, para el cómputo del porcentaje de subcontratación no se tendrán en cuenta los subcontratos concluidos con empresas vinculadas al contratista principal, entendiéndose por tales las que se encuentren en alguno de los supuestos del artículo 42 el Código de Comercio. Por tanto aunque el porcentaje de subcontratación previsto excede el límite establecido en el PCAP, dicho porcentaje no se puede tener en cuenta a efectos de subcontratación y en consecuencia tampoco para valorar el criterio de adjudicación. Es un supuesto en que se considera que el contrato se ejecuta con medios propios y si no computa como subcontratación tampoco debe valorarse en este criterio de adjudicación.

En cuanto a la adjudicataria, se comprueba que en la oferta de la UTE integrada al 50% por Eulen, S.A. y Eulen CEE:

“Que el CEE es sociedad dominada, en los términos del art 42 del código de Comercio, de la sociedad EULEN S.A, que es la Sociedad matriz del grupo de empresas denominado GRUPO EULEN, al que pertenecen las siguientes sociedades, con expresión del porcentaje de participación de dicha EULEN S.A en cada una de ellas.

EULEN CENTRO ESPECIAL DE EMPLEO, S.A. CIF A84123421-(99,99%).

- *que ésta se compromete a subcontratar el 60% del importe del contrato.*
- *que EULEN CEE aportara el mayor porcentaje de personal a adscribir.*
- *que EULEN CEE se compromete:*

A adscribir a la ejecución del contrato “CONTRATO DE SERVICIO DE AUXILIAR DE

INFORMACIÓN, CONTROL DE ACCESO Y ATENCIÓN AL PÚBLICO EN EDIFICIOS ADSCRITOS AL DISTRITO DE MORATALAZ”. EXPEDIENTE: 300/2016/01792, los medios y materiales suficientes para llevar a cabo el mismo.

- que EULEN, S.A. se compromete:

A adscribir a la ejecución del contrato “CONTRATO DE SERVICIO DE AUXILIAR DE INFORMACIÓN, CONTROL DE ACCESO Y ATENCIÓN AL PÚBLICO EN EDIFICIOS ADSCRITOS AL DISTRITO DE MORATALAZ”. EXPEDIENTE: 300/2016/01792, los medios personales y materiales suficientes para llevar a cabo el mismo.

Y para que así conste y surta los efectos oportunos, firmo la presente en Madrid, a 19 de abril de 2017”.

Por lo tanto existe un compromiso formal de subcontratación que no supera el límite porcentual del 60% previsto en el PCAP. Sin embargo la empresa propuesta como CEE subcontratista por la que se le ha otorgado la puntuación es una de las licitadoras. Se invoca en el escrito de alegaciones que el contrato se adjudicará a la UTE y será esta la que subcontrata con Eulen CEE. No procede admitir tal argumento. La UTE supone que dos o más empresas se unen para realizar un contrato. Las UTE carecen de personalidad jurídica propia distinta de la de sus miembros, de ello se deriva que las empresas miembros van a responder de forma subsidiaria de las deudas de la UTE y solidaria e ilimitadamente entre ellas. Esta ausencia de personalidad supone que si una parte del contrato se ejecuta por alguna de ellas ello constituye una ejecución directa y no una subcontratación con los medios o recursos de un tercero a través de un contrato distinto al principal. Es decir la UTE con los medios de Eulen y Eulen CEE se han comprometido a la ejecución del contrato pero no existe subcontratación consigo mismas. Además sería de aplicación lo expuesto respecto de Valoriza en relación a que conforman un grupo de empresas y conforme al artículo 227.2.e) a efectos del cómputo del porcentaje máximo de subcontratación no se tendrá en cuenta los subcontratos concluidos entre empresas del mismo grupo.

En conclusión, a la vista de los mismos y por lo que se refiere a si su valoración resulta conforme al criterio de adjudicación objeto de este recurso procede advertir que ninguno de los anteriores es conforme plenamente a lo exigido en el PCAP, bien por no indicar el compromiso de subcontratación (Crezca), bien por superar el importe máximo a subcontratar (Valoriza) o por no ejecutarse parte de la prestación por empresa distinta a la adjudicataria del contrato principal (UTE Eulen-Eulen CEE).

La aplicación del criterio de adjudicación en los términos en que fue formulado en el PCAP no es una mera formalidad, sino que afecta al principio de igualdad en un procedimiento de concurrencia competitiva.

En consecuencia debe estimarse el recurso por este motivo, procediendo una nueva valoración y clasificación de las ofertas admitidas en los términos indicados.

Séptimo.- Como segundo motivo de recurso se alega la no acreditación de la solvencia de la oferta de la UTE adjudicataria, por entender que conforme a la cláusula 19 del PCAP, debió acreditar la solvencia no solo Eulen, S.A., sino también Eulen CEE, S.A., ya que la regla de acumulación de solvencia exige que todos los integrantes de la UTE acrediten algún tipo de solvencia que pueda acumularse. Argumenta la recurrente que Eulen CEE no aportó documentación alguna acreditativa de su solvencia, habiendo sido únicamente presentada por Eulen, S.A.

El órgano de contratación opone que precisamente conforme al apartado 12 de la citada cláusula y según dispone el artículo 24 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Pública, aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre (RGLCAP) para las uniones temporales de empresarios, el requisito de la solvencia económica, técnica o profesional, debe computarse de forma acumulativa, lo que significa que para las Uniones Temporales de Empresarios, los importes citados deben computarse sumando los acreditados por cada una de las empresas que forman la Unión, hasta llegar al total de lo exigido

por el pliego, no siendo exigible que cada uno de ellos reúna en su totalidad dichos importes.

Por su parte Eulen respecto a la solvencia de la UTE, corrobora el criterio de la acumulación defendido por el órgano de contratación por ser conforme a la normativa vigente y cita en su defensa la Resolución 13/2013 del Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de Castilla y León.

En la documentación acreditativa de la solvencia requerida a la adjudicataria, de acuerdo con lo establecido en el artículo 146.4 del TRLCSP, el 3 de abril de 2017, figura que Eulen, S.A., se encuentra clasificada en el Grupo L, Subgrupo 6, Categoría D (más de 600.000 euros) y aporta una declaración responsable en la que manifiesta subsisten las circunstancias que sirvieron de base para el otorgamiento de la clasificación que figura en el certificado expedido por el Registro Oficial de Licitadores de fecha 19 diciembre de 2008, por tanto superior a la exigida en el PCAP (Grupo L, Subgrupo 6, Categoría 2 - cuando la cuantía del contrato sea igual o superior a 150.000 euros e inferior a 300.000 euros).

Eulen CEE no aporta su clasificación, si bien según sus estatutos de constitución, su objeto social comprende, entre otros:

“5.- La prestación de servicios auxiliares y complementarios en urbanizaciones, fincas urbanas, instalaciones industriales, redes viales, centros comerciales, organismos oficiales y dependencias administrativas, instalaciones deportivas, museos, recintos feriales, salas de exposiciones, conferencias y congresos, hospitales, centros docentes, parques, instalaciones agropecuarias, bosques, fincas rústicas, cotos de caza, recintos de recreo y de espectáculos y, en general, en toda clase de inmuebles, por medio de conserjes, ordenanzas, bedeles, ujieres, cobradores, cuidadores, socorristas, azafatas y profesionales afines o que complementen sus funciones, consistentes en el mantenimiento y la conservación de los locales, así como en la atención y servicio a los vecinos, ocupantes, visitantes e usuarios”.

Según establece el artículo 52 del RGLCAP: *“1. A los efectos establecidos en los artículos 24.2 y 31.2 de la Ley, será requisito básico para la acumulación de las características de cada uno de los integrantes en las uniones temporales de empresas, y en concreto para su clasificación por el órgano de contratación, por medio de la mesa de contratación, que todas las empresas que concurran a la licitación del contrato hayan obtenido previamente clasificación como empresas de obras o como empresas de servicios en función del tipo de contrato para el que sea exigible la clasificación, salvo cuando se trate de empresas no españolas de Estados miembros de la Comunidad Europea, en cuyo caso, para la valoración de su solvencia concreta respecto de la unión temporal, se estará a lo dispuesto en los artículos 15.2, 16, 17 y 19 de la Ley.*

2. Cuando para una licitación se exija clasificación en un determinado subgrupo y un integrante de la unión temporal esté clasificado en dicho subgrupo con categoría igual o superior a la pedida, la unión temporal alcanzará la clasificación exigida”.

Es decir, tal como dispone el artículo 24 del RGLCAP, en las uniones temporales de empresarios, cada uno de los que la componen, debe acreditar su capacidad y solvencia, siendo posible la acumulación de las características de cada uno de los integrantes. En el supuesto de ser exigible la clasificación, para acreditar la requerida, pueden acumularse las características de ambas empresas, siendo requisito previo que ambas estén clasificadas como empresarios de servicios, condición que en este caso no se da. Por tanto no es suficiente con que se aporte la clasificación en el subgrupo requerido, en la máxima categoría, por una sola de las componentes de la futura UTE, para que esta obtenga la clasificación en dicha categoría, sino que ambas han de contar con el requisito de clasificación.

En este momento procede rechazar el argumento del escrito de alegaciones de Eulen, que reconociendo este requisito previo, concluye que Eulen CEE está clasificada como empresa de servicios bastando que la otra participe de la UTE lo esté en los grupos y subgrupos exigidos.

Tal como señala la recurrente, ambas empresas has de acreditar algún tipo de solvencia y Eulen CEE no aporta nada.

En el supuesto que nos ocupa, al tratarse de un contrato de servicios no es exigible la clasificación, en consecuencia, la solvencia se puede acreditar indistintamente mediante la clasificación o mediante los medios indicados explícitamente en el PCAP, debiendo en ambos casos ser acreditada algún tipo de solvencia por ambas empresas y proceder a su acumulación.

Procedería por tanto conceder un plazo de subsanación para acreditar algún tipo de solvencia de Eulen CEE, bien acreditando su clasificación bien aportando la documentación señalada en el PCAP, que sería acumulada a la solvencia acreditada por Eulen, S.A.

En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el artículo 41.4 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.- Estimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por don R.A.G., en nombre y representación de Integra Mantenimiento, Gestión y Servicios Integrados, CEE, S.L., contra el Acuerdo del Concejal Presidente del Distrito de Moratalaz, de fecha 20 de junio de 2017, por el que se adjudica el contrato “Servicio de información, control de acceso y atención al público de edificios adscritos al Distrito de Moratalaz”, número de expediente: 300/2016/01792, anulando la adjudicación recaída, procediendo a conceder un plazo de subsanación a Eulen CEE, para acreditar su solvencia y realizar una valoración del criterio valorable en cifras relativo a la subcontratación con empresas de inserción social o centros

especiales de empleo en los términos de esta Resolución.

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.