

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

En Madrid, a 15 de abril de 2021

**VISTO** el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación de Centralia Servicios Integrales, S.R.L. (en adelante CENTRALIA), contra en acuerdo de la mesa de contratación de 15 de marzo de 2021 por la que se acuerda su exclusión para el lote 3, y contra la Resolución del Gerente de la Agencia Madrileña de Atención Social de fecha 21 de marzo de 2021 por la que se rechazan las proposiciones de los lotes 1 y 2, del contrato de servicios “Trabajos auxiliares de mantenimiento en 43 centros adscritos a la Agencia Madrileña de Atención Social (3 lotes)”, este Tribunal ha adoptado la siguiente

**RESOLUCIÓN**

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**Primero.-** Mediante anuncio en el Portal de la Contratación Pública de la Comunidad de Madrid, con fecha 18 de diciembre de 2021 y en el DOUE del día 23 del mismo mes, se convocó la licitación del contrato de referencia mediante procedimiento abierto con pluralidad de criterios de adjudicación.

El valor estimado del contrato asciende a 337.735,07 euros y su duración es de 12 meses.

Con fecha 20 de enero de 2021, la mesa de contratación procede a la apertura de las proposiciones, acordando proponer como adjudicatario del lote 3 a CENTRALIA. Respecto a los lotes 1 y 2, se comprueba que está incurso en presunción de temeridad, por lo que es requerida para justificar su proposición.

El día 21 de enero de 2021, CENTRALIA recibe requerimiento del órgano de contratación para la presentación de la documentación para la adjudicación y formalización del contrato de servicios en relación al lote 3 al haber presentado la proposición más ventajosa. Con esa misma fecha recibe el requerimiento para la justificación de su oferta para los lotes 1 y 2. Dichos requerimientos fueron contestados, respectivamente, con fechas 29 y 22 de enero de 2021.

Con fechas 8 y 24 de febrero de 2021 se realizaron requerimientos a la recurrente para que aportase documentación referente al lote 3.

En fecha 22 de marzo, se publica un acta de la mesa de contratación celebrada el 15 de marzo, en la que se indica lo siguiente.

*“Para los Lotes 1 y 2: No se consideran justificadas para la correcta ejecución del contrato, la valoración económica realizada sobre las ofertas presentadas por CENTRALIA SERVICIOS INTEGRALES, S.L., al no justificarse la oferta económica y la garantía de buena ejecución, ya que para la obtención de los costes de personal no se ha aplicado el convenio sectorial correspondiente a la actividad a desarrollar.*

*Para el Lote 1: Se considera justificada, para la correcta ejecución del contrato, la valoración económica realizada sobre la oferta presentada por BROCOLI, S.L., al justificarse su oferta y la garantía de buena ejecución del contrato, ya que para la obtención de los costes de personal aplica un convenio sectorial correspondiente, con carácter general, a la actividad a desarrollar.*

*Para el Lote 3: No se consideran adecuados los medios personales a adscribir a la ejecución del contrato, según lo establecido en el punto 7.3 de la cláusula 1 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, en relación con la*

*cláusula sexta del Pliego de Prescripciones Técnicas Particulares, al no corresponderse las actividades de las Categorías de Oficial de 1ª y Oficial de 2ª de oficios varios incluidas en el Convenio Colectivo de Oficinas y Despachos, declarados por CENTRALIA SERVICIOS INTEGRALES, S.L. como adscripción de medios personales, con las actividades propias del servicio objeto del contrato, definidas en la Categoría de Oficial de 2ª de Oficio polivalente y Encargado dentro del Convenio Colectivo del Sector de la Construcción y Obras Públicas de la Comunidad de Madrid.”*

En consecuencia, la mesa de contratación acuerda elevar al órgano de contratación propuesta de rechazo de las proposiciones incursas en presunción de anormalidad presentadas por la recurrente para los lotes 1 y 2 y la exclusión del procedimiento de adjudicación del lote 3.

Mediante resolución 344/2021 del Gerente de la Agencia Madrileña de Atención Social de fecha 18 de marzo de 2021, se rechazan las proposiciones de los lotes 1 y 2 por estar incursas en temeridad.

**Segundo.-** el órgano de contratación remitió el expediente de contratación y el informe a que se refiere el artículo 56.2 de la Ley LCSP.

**Tercero.-** No se ha dado traslado del recurso a posibles interesados al no ser tenidos en cuenta en la resolución otros hechos ni otras alegaciones que las aducidas por el recurrente, de conformidad con lo establecido en el artículo 82.4 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, aplicable en virtud de lo establecido en el artículo 56 de la LCSP.

## **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 persona jurídica licitadora excluida, *“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 de los firmantes del recurso.

**Tercero.-** El recurso especial se planteó en tiempo y forma, pues los acuerdos impugnados fueron notificados el 22 de marzo de 2021, e interpuesto el recurso, el 29 de marzo de 2021, dentro del plazo de quince días hábiles, de conformidad con el artículo 50.1 de la LCSP.

**Cuarto.-** El recurso se interpuso contra la exclusión de una oferta por acuerdo de la mesa de contratación para el lote 3 que determina la imposibilidad de continuar en el procedimiento de adjudicación y por acuerdo del órgano de contratación para los lotes 1 y 2. Los actos son recurribles de acuerdo con el artículo 44.1.a) y 2.b) de la LCSP, al tratarse de un contrato de servicios cuyo valor estimado es superior a 100.000 euros.

**Quinto.-** Por cuanto respecta al fondo del asunto, la recurrente plantea recurso contra el acuerdo de la mesa de contratación de fecha 15 de marzo de 2021, por la que se le excluye de la licitación para el lote 3 y contra la resolución 344/2021 del Gerente de la Agencia Madrileña de Atención Social de fecha 18 de marzo de 2021 por la que se rechazan las proposiciones de los lotes 1 y 2 por estar incursas en temeridad.

5.1 Con relación a la exclusión del lote 3, resulta de interés transcribir el apartado 7 de la cláusula I del PCAP establece *“Compromiso de adscripción a la ejecución del*

*contrato de medios personales: Sí. Los establecidos en la cláusula sexta del Pliego de Prescripciones Técnicas Particulares”.*

Por su parte, la cláusula Sexta del PPT establece: *“El contratista estará obligado a disponer del personal necesario para los trabajos en las horas reflejadas en el Anexo I del presente Pliego, con operarios de categoría de Oficial de 2ª de Oficio polivalente y encargado”.*

En el Acta de la mesa de contratación celebrada el 19 de enero de 2021 se hace constar *“En relación con la justificación de sus ofertas en presunción de anormalidad, la empresa CENTRALIA SERVICIOS INTEGRALES, S.L., presenta escrito en el que, para fijar los costes salariales de la prestación del servicio, aplica el Convenio Colectivo de Oficinas y Despachos de la Comunidad de Madrid, que tiene las siguientes categorías profesionales. Oficial de 1ª de oficios varios (Nivel VII del Convenio) y Oficial de 2ª de oficios varios (Nivel VIII del Convenio) así como un supervisor.*

*En relación con el requerimiento de subsanación de la documentación administrativa para la adjudicación del lote 3, esta misma empresa, CENTRALIA SERVICIOS INTEGRALES, S.L., remite una declaración responsable de adscripción de medios a la ejecución del contrato, en cuyo punto 1, establece que “dispone del personal necesario para los trabajos en las horas reflejadas en el Anexo I del presente pliego, con operarios de categoría de Oficial de 2ª de oficio polivalente y encargado”, observándose una incongruencia en cuanto a las categorías profesionales*

*(...)*

*A la vista del desarrollo de la reunión y de la documentación calificada, la Mesa de contratación por unanimidad, ACUERDA:*

*1. Solicitar aclaración a la empresa CENTRALIA SERVICIOS INTEGRALES, S.L., sobre los medios personales a adscribir a la ejecución del contrato y sus categorías profesionales concretas, así como la acreditación de la actividad principal de la empresa dentro de su objeto social, a efectos de determinar y justificar el Convenio Colectivo aplicable”.*

La recurrente contesta al requerimiento en el siguiente sentido:

*“3.- Acreditación categorías y recursos*

*Tal como se indicó en el documento presentado para la justificación de los valores ofertados, se ha detallado que el personal in-plant tendrá la categoría de Oficial de 1ª y Oficial de 2ª, adaptados a los niveles 7 y 8 respectivamente del Convenio colectivo de aplicación a los trabajadores de Centralia.*

*Resumiendo, para mayor claridad, la información aportada en el escrito de fecha 21 de enero de 2020, se detalla que el personal a adscribir será el siguiente:*

*LOTE 1*

- Oficial de 1ª de oficios varios. 62.50% sobre jornada a tiempo completo.*
- Oficial de 2ª de oficios varios. 50% sobre jornada a tiempo completo.*
- Horas de encargado/supervisor.*

*LOTES 2 Y 3*

- Oficial de 1ª de oficios varios. 70% sobre jornada a tiempo completo.*
- Oficial de 2ª de oficios varios. 55% sobre jornada a tiempo completo.*
- Horas de encargado/supervisor.*

*Adicionalmente, y tal como se ha informado en la declaración responsable aportada para la adjudicación del LOTE 3, lo siguiente:*

*“Que conforme a lo estipulado en el punto 7.1 cláusula 1 del PCAP de la licitación para el servicio “TRABAJOS AUXILIARES DE MANTENIMIENTO EN 43 CENTROS ADSCRITOS A LA AGENCIA MADRILEÑA DE ATENCIÓN SOCIAL (3 LOTES)”, Centralia Servicios Integrales SRL dispone del personal necesario para los trabajos en las horas reflejadas en el Anexo I del presente Pliego, con operarios de categoría de Oficial de 2ª de Oficio polivalente y encargado”.*

*Esta afirmación responde exactamente a lo requerido en el pliego sobre esas categorías profesionales y así se ha transcrito para dar cumplimiento formal al pliego”.*

Respecto al acuerdo de la mesa de contratación para el lote 3 por la que se le excluye de la licitación, la recurrente señala que la causa de exclusión consiste en la no correspondencia de las actividades de las categorías de Oficial de 1ª y Oficial

de 2ª de oficios varios incluidas en el Convenio Colectivo de Oficinas y Despachos, declarados como adscripción de medios personales por la recurrente, con las actividades propias del servicio objeto del contrato, definidas en la categoría de Oficial de 2ª de Oficio Polivalente y Encargado dentro del Convenio Colectivo del Sector de la Construcción y Obras Públicas de la Comunidad de Madrid, es incorrecta porque el lugar donde se definen las actividades propias del servicio objeto del contrato no es un convenio colectivo sino en un Pliego de Prescripciones Técnicas y Administrativas que ha declarado responsablemente cumplir en todos y cada uno de sus términos como se evidencia en la documentación aportada.

Señala que el documento que presentó de compromiso de adscripción de medios es una trascripción literal del Pliego, por lo que debió ser admitida como suficiente.

Por su parte, el órgano de contratación señala *“Alega la recurrente que el órgano de contratación no puede determinar cuál deba ser el convenio sectorial de aplicación porque no es autoridad laboral, ni los pliegos pueden imponer que las empresas apliquen un determinado convenio colectivo. Lo que no se ha producido en el presente procedimiento de adjudicación, ya que como puede comprobarse en los tres informes emitidos por el Área de Apoyo Técnico, si bien indica que el convenio colectivo empleado para el cálculo del presupuesto base de licitación ha sido el Convenio Colectivo del sector de la Construcción y Obras Públicas de la Comunidad de Madrid, en modo alguno se ha determinado o impuesto al contratista su aplicación, aunque se deduzca de su contenido que resulta el más idóneo.*

*Lo que se ha realizado es un análisis de las actividades de las empresas y, a la vista de que CENTRALIA y BROCOLI para la prestación de los servicios aplican distintos convenios colectivos, el Convenio Colectivo del Sector de Oficinas y Despachos de la Comunidad de Madrid, la primera, y el Convenio Colectivo del Sector de Industria, Servicios e Instalaciones del Metal de la Comunidad de Madrid, la segunda; se han examinado los ámbitos funcionales de los dos convenios poniéndolos en relación con los servicios que son objeto del contrato. De forma que, tal y como figura en los informes del Área de Apoyo Técnico, se ha considerado que*

*mientras que las actividades del convenio de BROCOLI son compatibles con la ejecución de los servicios objeto del contrato, las de CENTRALIA no lo son, ya que según su ámbito funcional (artículo 2), el convenio colectivo “es de aplicación a las empresas cuya actividad principal sea de oficinas y despachos, grabación datos, centros de procesos de datos; así como a organizaciones, asociaciones y empresas de tratamiento documental. Asimismo, estarán incluidos dentro del ámbito funcional de este convenio los subsectores y empresas que, aun aplicando convenio propio, su actividad principal corresponda con la definida en este ámbito”.*

Invocando la doctrina del Tribunal Supremo, Sala de lo Social, recogida en su sentencia de 11 de junio de 2020, señala que en lo relativo a las categorías profesionales a adscribir a la ejecución del contrato, siendo el ámbito funcional de aplicación del Convenio Colectivo de Oficinas y Despachos ajeno a la prestación de los servicios que van a realizar los trabajadores, resulta que no pueden ser aplicadas las categorías profesionales que figuran en dicho convenio, dado que su actividad no se corresponde con las prestaciones que los trabajadores deben realizar para la AMAS, de acuerdo con el objeto del contrato.

A su juicio, existe además una discrepancia en este punto, pues si bien CENTRALIA, en la parte IV del DEUC que presentó para concurrir a la licitación de los tres lotes declaró que cumplía todos los requisitos de selección requeridos, en el que sin lugar a dudas se incluye la exigencia de adscribir a la ejecución del contrato los medios personales establecidos en la cláusula sexta del PPT (según impone el apartado 7.1 de la cláusula 1 del PCAP), en la justificación de sus bajas para los lotes 1 y 2, fechada el 22 de enero, así como en la aclaración de 26 de febrero, no se ajusta a la categoría profesional de Oficial de 2ª exigida en el PPT. Como indica en la citada aclaración *“el personal in-plant tendrá la categoría de Oficial de 1ª y Oficial de 2ª, adaptados a los niveles 7 y 8 respectivamente, del convenio colectivo de aplicación a los trabajadores de Centralia”*. No siendo admisible la afirmación efectuada por la empresa de que la declaración responsable específica que presentó para el lote 3 de adscripción de medios a la ejecución del contrato con *“operarios de Oficial de 2ª de Oficio polivalente y encargado”*, se realizó para *“dar cumplimiento*



*formal al pliego*”, pues de apreciarse que se ha incurrido en falsedad al efectuar la declaración responsable del artículo 140 de la LCSP o al facilitar otros datos relativos a su capacidad y solvencia, podría conllevar la declaración de prohibición de contratar (artículo 73 LCSP).

Concluye afirmando que las proposiciones presentadas por CENTRALIA no pueden ser aceptadas, al no ser aplicable al objeto del contrato el Convenio Colectivo del Sector de Oficinas y Despachos de la Comunidad de Madrid ni adecuadas las categorías profesionales de los trabajadores a adscribir a la ejecución del contrato.

Vista la documentación que obra en el expediente y las alegaciones de las partes, procede determinar si la recurrente ha justificado adecuadamente la adscripción de medios personales exigido en el los Pliegos.

A este respecto hay que señalar que el recurrente ha realizado una declaración responsable sobre dicha adscripción transcribiendo literalmente lo dispuesto en los Pliegos. Ahora bien, en contra de lo alegado por la recurrente, esto no implica necesariamente que se haya cumplido tal exigencia. El órgano de contratación observó discrepancias en los informes presentados para justificar la baja temeraria en los lotes 1 y 2, y la citada declaración responsable sobre adscripción de medios personales para el lote 3. El hecho de que la información se refiera a lotes distintos no empaña la legitimación que tiene el órgano de contratación para realizar las comprobaciones que estime oportunas en aras de determinar la realidad de las alegaciones y la documentación aportada. En este sentido, el artículo 201 de la LCSP establece *“Los órganos de contratación tomarán las medidas pertinentes para garantizar que en la ejecución de los contratos los contratistas cumplen las obligaciones aplicables en materia medioambiental, social o laboral establecidas en el derecho de la Unión Europea, el derecho nacional, los convenios colectivos o por las disposiciones de derecho internacional medioambiental, social y laboral que vinculen al Estado y en particular las establecidas en el anexo V.*

*Lo indicado en el párrafo anterior se establece sin perjuicio de la potestad de los órganos de contratación de tomar las oportunas medidas para comprobar, durante el procedimiento de licitación, que los candidatos y licitadores cumplen las obligaciones a que se refiere el citado párrafo”.*

Por tanto, de trata de determinar si la adscripción de medios personales realmente propuestos por el recurrente, cumple las exigencias de los Pliegos.

Como hemos visto, la cláusula 6 del PPT, exige *“disponer del personal necesario para los trabajos en las horas reflejadas en el Anexo I del presente pliego, con operarios de categoría de Oficial de 2ª de oficio polivalente y encargado”*. El recurrente, por su parte propone la adscripción de Oficial 1ª Oficios varios, categoría VII y Oficial 2ª Oficios varios, categoría VIII, en base al Convenio que aplica su empresa que es el Convenio Colectivo de Oficinas y Despachos de la Comunidad de Madrid.

Por tanto, independientemente del convenio aplicable, procede determinar si los oficiales de 1ª y 2ª propuestos por el recurrente son medios idóneos para la ejecución del objeto del contrato, que es el mismo para los tres lotes, diferenciándose únicamente en los centros de mayores en los que se presta.

En la cláusula 1 del PPT define el objeto del contrato en los siguientes términos: *“El contrato tiene por objeto la ejecución de trabajos auxiliares de mantenimiento de instalaciones realizando tareas de solución de averías que, por su poca importancia o baja especialización técnica, se resuelvan sin necesidad de avisar a los técnicos especializados”*.

A este respecto, el órgano de contratación alega que en la cláusula sexta del PPT se establece que el contratista estará obligado a disponer del personal necesario para los trabajos en las horas reflejadas en el Anexo 1 del presente Pliego, con operarios de categoría de Oficial de 2ª de Oficio polivalente y encargado. Esta categoría está comprendida en el Convenio Colectivo del sector de la

Construcción y Obras Públicas de la Comunidad de Madrid, que remite para las actividades que se determinan en el Anexo 1 del VI Convenio General del Sector de la Construcción y al Anexo XI para la producción y actividad asimilada, donde en el Grupo 3 consta el oficial de 2ª de oficio.

Analizado el Convenio Colectivo de Oficinas y Despachos, para los años 2019/2021, publicado en el BOCM de 26 de octubre de 2019 se comprueba que las actividades a desempeñar por los operarios de 1ª y 2ª de Oficios varios asociados al Convenio Colectivo de Oficinas y Despachos, propuestos por el recurrente son:

#### *“4. GRUPO IV*

##### *Descripción Grupo*

— *Desempeñan cometidos de contenido instrumental y altamente previsibles con arreglo a instrucciones previamente establecidas, o ejecutan, de acuerdo con las normas, directrices o procedimientos ordinarios de uso regular en la empresa, diferentes tareas para las que cuentan con la supervisión directa y cercana del superior o responsable del servicio.*

— *Cuentan para el desempeño de su trabajo con un nivel de iniciativa bajo, requiriendo conocimientos profesionales básicos de su área de actividad.*

*En este grupo profesional se incluyen a título enunciativo todas aquellas actividades que por analogía son equivalentes a las siguientes:*

*a) Tareas administrativas desarrolladas con utilización de aplicaciones que requieran manejo de datos de otras fuentes y su proceso.*

*b) Tareas de cálculo de salarios, valoración de costes, funciones de cobro y pago, formalización de contratos, etc., tanto bajo la dirección como dependiendo y ejecutando las órdenes de un mando superior.*

*c) Tareas de oficios industriales con capacitación suficiente para resolver todos los requisitos de su oficio o responsabilidad.*

*d) Tareas de venta y comercialización de productos de reducido valor unitario y/o tan poca complejidad que no requieran de una especialización técnica distinta de la propia demostración, comunicación de precios y condiciones de crédito y entrega, tramitación de pedidos, etcétera.*

- e) *Tareas de archivo, registro, cálculo, facturación o similares que requieran algún grado de iniciativa.*
- f) *Tareas elementales de delineación de dibujo, calcos o litografías que otros han preparado, así como cálculos sencillos.*
- g) *Toma de datos de procesos de producción, referentes a temperaturas, humedades, duración de ciclos, porten tajos de materias primas, desgastes de útiles, defectos, anormalidades, etc. reflejado en partes o a través de plantillas todos los datos según código al efecto.*
- h) *Realizar agrupaciones de datos, resúmenes, estadísticas, cuadros, seguimiento, histogramas, certificaciones, redacción de contratos etc., con datos suministrados por otros que los tomasen directamente en base a normas generalmente precisas.*
- i) *Tareas que consisten en establecer en base a documentos contables una parte de contabilidad.*

*Criterios acceso/promoción*

*Formación básica y conocimientos apropiados a los cometidos desempeñados.*

*Nivel 7 - Dibujante, Ofic. 1ª OV, Conductor/a*

*Nivel 8 – Administrativo/a, Calcador/a, Grabador/a Datos, Ofic. 2ª OV Ofic”.*

En ningún caso las actividades incluidas en el objeto del contrato, básicamente albañilería, pintura, alicatado, electricidad, fontanería, carpintería, comprende las actividades incluidas en el Convenio Colectivo de Oficinas y Despachos en las categorías de Oficial de 1ª de oficios varios y de Oficial de 2ª de oficios varios, señaladas por la empresa e incluidas en el artículo 15 del convenio.

Por todo ello, debe considerarse ajustada a derecho la exclusión del recurrente para el lote 3, en cuanto a que los medios a adscribir a la ejecución del contrato previstos en los Pliegos no son adecuados, por lo que el motivo debe ser desestimado.

5.2 Con relación a la exclusión del recurrente para los lotes 1 y 2, alega que “*El órgano de contratación está excluyendo a CENTRALIA motivado exclusivamente por*

*el convenio colectivo de esta Mercantil. Señalamos que es única y exclusivamente este motivo por lo siguiente. Ambas empresas BRÓCOLI y CENTRALIA han presentado informes justificativos de la validez de sus proposiciones económicas. No hemos tenido acceso al informe presentado por BRÓCOLI pero sí a la valoración que del mismo hace el órgano de contratación.*

*El informe que evacúa el Área de apoyo técnico sobre la contestación de la empresa BRÓCOLI permite apreciar cómo se aprecia adecuada una proposición en la que la empresa BRÓCOLI justifica los importes económicos ofertados, por la aplicación en este caso de otro convenio diferente. Donde el órgano de contratación ha estimado unos costes salariales para el lote 1 de 24.279,71€, la empresa BRÓCOLI afirma que el coste va a ser de 21.724,26. La empresa CENTRALIA, ha justificado un coste laboral de 24.487,58€”.*

A su juicio, no puede apreciarse en el informe técnico sobre la baja temeraria que se estén utilizando criterios objetivos, sobrepasándose la potestad de la discrecionalidad técnica a la hora de evaluar proposiciones en presunción de anormalidad. Señala que en las relaciones laborales con sus trabajadores se rige por el Convenio de Oficinas y Despachos aplicando el principio de unidad de convenio. Pretender la exclusión de CENTRALIA Servicios Integrales por su convenio de aplicación sería limitativo de la competencia.

Por su parte, el órgano de contratación en el informe técnico sobre la baja temeraria para los lotes 1 y 2, señala que la empresa Centralia es una empresa multiservicios que no tiene convenio propio de empresa, y que en los centros en los que va a desarrollar el servicio de mantenimiento los trabajadores van a desempeñar una actividad de albañilería, pintura, enlosado, instalaciones de electricidad a los que tendrá que aplicar el convenio colectivo que abarca este ámbito funcional, tal como establece la sentencia del Tribunal Supremo, sala de lo Social STS 1957/2020, de 11 de junio de 2020.

Señala que los costes salariales no pueden ser inferiores a los establecidos en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares ya que incide directamente en

una obligación legal como es el cumplimiento del convenio sectorial de aplicación, artículo 149.4 de la LCSP.

En este sentido en cuanto al lote 1, el importe salarial que obtiene la empresa al aplicar el Convenio de Oficinas y Despachos es de 17.277,14 euros. El importe salarial de aplicación del Convenio Colectivo del sector de la Construcción y Obras Públicas de la Comunidad de Madrid, es de 24.279,21 euros.

En el lote 2, el importe salarial que obtiene la empresa al aplicar ese Convenio de oficinas y despachos es de 27.594,80 euros. El importe salarial de aplicación del Convenio Colectivo del sector de la Construcción y Obras Públicas de la Comunidad de Madrid es de 38.536,14 € euros.

Concluye que no se justifica la oferta y la garantía de buena ejecución toda vez que para la obtención de los costes de personal no se ha aplicado el convenio sectorial correspondiente a la actividad que van a desarrollar los operarios del contrato de servicios de mantenimiento.

Vistas las alegaciones de las partes, procede traer a colación, en primer lugar, el artículo 149.4 de la LCSP: *“Concretamente, 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.*

*(...)*

*En todo caso, 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”.*

El artículo 201 de la LCSP transcrito anteriormente, establece respecto al cumplimiento de las obligaciones en materia medioambiental, social o laboral:

*“(…)*

*Lo indicado en el párrafo anterior se establece sin perjuicio de la potestad de los órganos de contratación de tomar las oportunas medidas para comprobar, durante el procedimiento de licitación, que los candidatos y licitadores cumplen las obligaciones a que se refiere el citado párrafo”.*

A este respecto, hay que destacar que la recurrente es una empresa multiservicios que ha manifestado que su actividad principal es la correspondiente al Convenio de Oficinas y Despachos, pero que no tiene convenio colectivo propio. A este respecto debe aplicarse la doctrina Tribunal Supremo, Sala de lo Social, recogida en su sentencia de 11 de junio de 2020, señala:

*“1.- Ante la ausencia de un convenio colectivo propio de la empresa multiservicio demandada, las relaciones laborales quedarán reguladas por el convenio colectivo sectorial cuyo ámbito funcional comprenda la actividad que llevan a cabo los trabajadores en el marco de la contrata y tal como ha quedado configurada en los hechos probados. En efecto, al hacerse de esta forma las condiciones laborales de los trabajadores que prestan servicios en los centros a que se refiere el presente conflicto se determinarán en función de la clase de trabajo prestado, que es el parámetro más adecuado y objetivo frente al alternativo de la actividad preponderante de la empresa multiservicios en su conjunto, que, por un lado no se conoce; y, por otro, aunque fuese conocido y otro diferente, nada tendría que ver con la actividad realmente desempeñada por los trabajadores.*

*En consecuencia, el criterio que debemos aplicar para establecer el convenio de aplicación es el de la real y verdadera actividad ejercida por los trabajadores en relación a la prestación de servicios por la empresa multiservicios a la empresa*

*cliente. Más aún, en un caso como el presente, en el que la actividad que presta la demandada en el ámbito del conflicto es una sola. Con esta solución se atiende a lo que dispone el convenio de referencia que, está penado, precisamente, para situaciones como la que contemplamos y, además, no se afecta a la competencia en el mercado de trabajo, pues se establece una misma regulación unitaria a todos los trabajadores que realizan el mismo trabajo, con independencia de la configuración jurídica del sujeto empleador, esto es, de si se trata de empresa especializada en la prestación de un solo servicio o una empresa multiservicios”.*

Por tanto, la viabilidad de la oferta debe ser analizada al amparo del convenio aplicable, que no es el de Oficinas y Despachos como pretende el recurrente, advirtiéndose diferencias sustanciales en cuanto a costes salariales, en los términos expuestos por el órgano de contratación en su informe justificativo de la baja temeraria y que se han indicado anteriormente. Estos cálculos que figuran en el informe técnico no han sido cuestionados por el recurrente.

A este respecto, el TACRC se ha manifestado, entre otras, en su Resolución 3/2019, de 11 de enero, invocada por el propio órgano de contratación, que señala: *“es evidente que se produce una mayor vinculación de la contratación pública a la normativa laboral. Vinculación que cobra un mayor protagonismo cuando se trate de contratos, como los de servicios, donde los costes de personal pueden suponer la partida principal del gasto en el presupuesto base de licitación.*

*Tal intensidad tiene su reflejo en la obligación de indicar los costes salariales estimados a partir de la normativa laboral de referencia en los Pliegos (artículo 100.2 LCSP), su consideración expresa en el cálculo del valor estimado del contrato (artículo 101.2 LCSP), y para la fijación del precio (artículo 102.3 LCSP). Pero también a la hora de imponer el rechazo de las ofertas anormalmente bajas que no cumplan con la normativa laboral, incluyendo lo dispuesto en los convenios colectivos de carácter sectorial, así como la obligación a los órganos de contratación de velar por su cumplimiento de las condiciones salariales una vez adjudicado el contrato, y erigiéndose su infracción en causa de imposición de penalidades.*



*Por todo ello, se ha de concluir que existe una vinculación y deber de cuidado por el respeto a la normativa laboral, del que se derivan para el órgano de contratación un deber de vigilancia. Por tanto, los costes salariales derivados de los convenios colectivos ya no se limitan a ser una de las posibles fuentes del conocimiento para determinar el precio de mercado del contrato, sino que, además, tienen fuerza vinculante, y su respeto debe quedar totalmente garantizado, tanto en la preparación del contrato, al elaborar los Pliegos, como con posterioridad, una vez adjudicado, en fase de ejecución. Por ello se ha revisado la doctrina sentada por este Tribunal en sus resoluciones anteriores, con el fin de incorporar las obligaciones que impone al respecto la nueva Ley de Contratos del Sector Público”.*

En el caso que nos ocupa, el órgano de contratación, en base al artículo 149.4 de la LCSP, procede al rechazo de las ofertas para los lotes 1 y 2 al comprobar que se ha producido un incumplimiento de las obligaciones en materia laboral, por lo que su actuación es ajustada a derecho.

Por todo lo anterior, procede la desestimación del motivo del recurso respecto a los lotes 1 y 2.

**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 Centralia Servicios Integrales, S.R.L, contra en acuerdo de la mesa de contratación de 15 de marzo de 2021 por la que se acuerda su exclusión para el lote 3, y contra la Resolución del Gerente de la Agencia Madrileña de

Atención Social de fecha 21 de marzo de 2021 por la que se rechazan las proposiciones de los lotes 1 y 2 , del contrato de servicios “Trabajos auxiliares de mantenimiento en 43 centros adscritos a la Agencia Madrileña de Atención Social (3 lotes)”.

**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.