

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

En Madrid, a 12 de noviembre de 2014.

**VISTO** el recurso interpuesto por don M.A.R., en nombre y representación de la sociedad Servicios Auxiliares de Mantenimiento y Limpieza, S.L., (SAMYL, S.L.), contra el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares del expediente de contratación “Gestión integral de los servicios complementarios de los edificios adscritos al Distrito de San Blas-Canillejas”, nº expte.300 /2014/00571, este Tribunal ha adoptado la siguiente

**RESOLUCIÓN**

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**Primero.-** Mediante Decreto del Concejal Presidente del Distrito de San Blas-Canillejas de 1 de octubre de 2301 se aprobaron los Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares y de Prescripciones Técnicas del expediente de contratación “Gestión integral de los servicios complementarios de los edificios adscritos al Distrito de San Blas-Canillejas” dividido en 3 lotes, a adjudicar con pluralidad de criterios, y con un valor estimado de 12.219.948,04 euros.

El anuncio de licitación se publicó en el Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid y en el Perfil de contratante del Ayuntamiento de Madrid los días 7 y 8 de octubre de 2014, respectivamente. Finalizado el plazo de presentación de ofertas se han presentado a la licitación diez empresas entre las que no se encuentra la recurrente.

**Segundo.-** Según el punto 1 del Anexo I del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (PCAP) constituye el objeto del contrato: la gestión integral de los servicios complementarios que se describen en el Pliego de Prescripciones Técnicas, de los edificios adscritos al Distrito de San Blas-Canillejas.

El contrato esta dividido en los siguientes lotes:

Lote 1: colegios públicos. Servicio de reparación y mantenimiento y servicio de limpieza.

CPV: 50.700000-2

Descripción del CPV: Servicios de reparación y mantenimiento de equipos de edificios.

CPV: 90.911000-6

Descripción del CPV: Servicios de limpieza de viviendas, edificios y ventanas.

Lote 2: polideportivos e instalaciones deportivas básicas. Servicio de reparación y mantenimiento.

CPV: 50.700000-2

Descripción del CPV: Servicios de reparación y mantenimiento de equipos de Edificios.

Lote 3: edificios. Servicio de reparación y mantenimiento, servicio de limpieza y servicios de conserjería.

CPV: 50.700000-2

Descripción del CPV: Servicios de reparación y mantenimiento de equipos de edificios.

CPV: 90.911000-6

Descripción del CPV: Servicios de limpieza de viviendas, edificios y ventanas.

CPV: 98.341130-5

Descripción del CPV: Servicios de conserjería.

En la Cláusula 4 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (PCAP) se establece que:

*“El presupuesto base de licitación del contrato asciende a la cantidad expresada en el apartado 3 del Anexo I al presente pliego. Estará distribuido en las anualidades previstas en el mismo, siendo el sistema de determinación el establecido en el citado apartado 3 del Anexo I. Su cálculo incluye todos los factores de valoración y gastos que, según los documentos contractuales y la legislación vigente son de cuenta del adjudicatario, así como los tributos de cualquier índole.*

*En todo caso, se indicará como partida independiente, el importe del Impuesto sobre el Valor Añadido (IVA).*

*El presupuesto de los lotes en que, en su caso, se divida el objeto del contrato se especifica igualmente en el apartado 3 del Anexo I.”*

En el apartado 3 del Anexo I se establece:

*“Sistema de determinación del presupuesto: Componentes de la prestación, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 302 del TRLCSP.*

*A estos efectos se han tenido en cuenta los siguientes precios para cada componente:*

*Limpieza:*

- Limpiador: 9,48 euros/hora.*
- Cristalero: 9,58 euros/hora.*
- Encargado: 12,03 euros/hora.*
- Especialista: 10,45 euros/hora.*

*Los demás precios por cada componente de la prestación están detallados dentro del Estudio Económico”.*

**Tercero.-** El 25 de octubre de 2014 tuvo entrada en el Tribunal escrito de recurso en relación con el PCAP que ha de regir el contrato. En particular, se impugna el presupuesto base de licitación al considerarlo insuficiente considerando las condiciones del mercado existentes y la vulneración de la obligación de publicación del anuncio de licitación en el Diario Oficial de la Unión Europea ya que a su juicio el contrato está sometido a regulación armonizada. Asimismo se solicita la suspensión de la tramitación del procedimiento de contratación. Finalizan solicitando que se estime el recurso y *“se declare la nulidad o anulabilidad, según proceda, de los pliegos que rigen la contratación, se retrotraigan las actuaciones para fijar un precio de licitación acorde con las condiciones del mercado así como que se declare la nulidad de pleno derecho del procedimiento por falta de la publicidad indispensable”*.

**Cuarto.-** Con fecha 29 de octubre de 2014, el Tribunal acordó la suspensión de la tramitación del expediente de contratación.

**Quinto.-** El órgano de contratación remite una copia del expediente de contratación y su informe el día 30 de octubre de 2014.

**Sexto.-** La Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso a todos los licitadores, en cumplimiento de la previsión contenida en el artículo 46.3 del TRLCSP, concediéndoles un plazo, de cinco días hábiles, para formular alegaciones, sin que se haya formulado ninguna.

## 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 presente recurso.

**Segundo.-** La interposición se ha producido dentro de plazo de 15 días hábiles del art.44.2.a) del TRLCSP, pues los Pliegos fueron puestos a disposición en el perfil de contratante del Ayuntamiento el día 8 de octubre, tal y como consta en el expediente, e interpuesto el recurso el día 25 de octubre. Asimismo consta el anuncio previo a la interposición del recurso.

**Tercero.-** Por cuanto respecta al objeto del recurso debe indicarse que éste se ha interpuesto contra el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares de un contrato de servicios, clasificado en la categoría 27 del Anexo II del TRLCSP y cuantía superior a 207.000 euros, por lo que, sin perjuicio de lo que luego se dirá en relación a la categoría adecuada, en principio es susceptible de recurso al amparo del artículo 40.1.b) y 40.2.a) del TRLCSP.

**Cuarto.-** Especial mención debe hacerse sobre la legitimación de la entidad recurrente que no es licitadora sino potencial licitadora ya que ha sido alegada esta circunstancia por el órgano de contratación como causa de inadmisión del recurso.

Según la doctrina constitucional el derecho a la tutela judicial efectiva reconocido por la Constitución, comprende el derecho a obtener de los Jueces y Tribunales una resolución razonada y fundada en Derecho sobre el fondo de las pretensiones deducidas por las partes en el proceso, si bien también se satisface el citado derecho cuando se obtiene una respuesta de inadmisión fundada en una causa legal, por falta de algún requisito o presupuesto procesal legalmente establecido que impide entrar en el fondo del asunto.

Cuando la causa de inadmisibilidad es la falta de legitimación activa aquella doctrina adquiere especial relieve, entendiendo que la interpretación de las normas procesales ha de hacerse de manera razonable y razonada, sin sombra de arbitrariedad, en sentido amplio y no restrictivo, es decir, conforme al principio *pro actione*.

La noción de legitimación implica una relación específica entre el actor en un proceso y el objeto de la pretensión o petición que se ejercita. Se trata de la titularidad potencial de una ventaja o de una titularidad jurídica por parte de quien ejercita la acción y se materializa de prosperar ésta. Luego para que exista interés legítimo la resolución impugnada debe repercutir de manera clara y suficiente en la esfera jurídica de quien acude al proceso, sin que sea suficiente el mero interés por la legalidad.

El criterio del legislador tanto en la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJ-PAC), como en la Ley 29/1998, de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, es considerar el presupuesto de legitimación con carácter amplio.

Así el Tribunal Supremo y el Tribunal Constitucional han precisado en sus sentencias el concepto de interés legítimo de manera amplia. En efecto, la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo) de 20 mayo 2008 expone lo siguiente:

*“Para resolver la cuestión de la legitimación y como reconocen las partes, debe tenerse en cuenta que en el orden Contencioso-Administrativo, superando el concepto de interés directo a que se refería el art. 28 de la Ley de Jurisdicción de 1956, viene determinada por la invocación en el proceso de la titularidad de un derecho o interés legítimo [art. 24.1 C.E. y art. 19.1.a) Ley 29/98] que suponga una relación material entre el sujeto y el objeto de la pretensión, de manera que la estimación del recurso produzca un beneficio o la eliminación de un perjuicio que no necesariamente ha de revestir un contenido patrimonial (S. 29-6-2004).*

*Como señala la sentencia de 19 de mayo de 2000, el mismo Tribunal Constitucional ha precisado que la expresión «interés legítimo», utilizada en el artículo 24.1 de la Norma Fundamental, aun cuando sea un concepto diferente y*

*más amplio que el de «interés directo», ha de entenderse referida a un interés en sentido propio, cualificado o específico (sentencia del Tribunal Constitucional 257/1989, de 22 de diciembre), lo que en el ámbito de esta Sala del Tribunal Supremo ha llevado a insistir que la relación unívoca entre el sujeto y el objeto de la pretensión (acto impugnado), con la que se define la legitimación activa, comporta el que su anulación produzca de modo inmediato un efecto positivo (beneficio) o evitación de un efecto negativo (perjuicio) actual o futuro, pero cierto (sentencia de este Tribunal Supremo de 1 de octubre de 1990), y presupone, por tanto, que la resolución administrativa pueda repercutir, directa o indirectamente, pero de modo efectivo y acreditado, es decir, no meramente hipotético, potencial y futuro, en la correspondiente esfera jurídica de quien alega su legitimación, y, en todo caso, ha de ser cierto y concreto, sin que baste, por tanto, su mera invocación abstracta y general o la mera posibilidad de su acaecimiento (SSTS de 4 de febrero de 1991, de 17 de marzo y 30 de junio de 1995 y 12 de febrero de 1996, 9 de junio de 1997 y 8 de febrero de 1999, entre otras muchas; SSTC 60/1982, 62/1983, 257/1988, 97/1991, 195/1992 y ATC 327/1997)”.*

Al objeto de examinar la legitimación de la empresa recurrente, que no consta que sea licitadora, pero que manifiesta su intención de serlo, conviene traer a colación la Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de julio de 2005, Sec. 4ª, según la cual *“Tratándose de contratos administrativos, el interés legítimo viene determinado en general por la participación en la licitación (ss. 7-3-2001 citada por la de 4-6-2001), por cuanto quienes quedan ajenos a la misma, en principio no resultan afectados en sus derechos e intereses, si bien no puede perderse de vista que la determinación de la legitimación, en cuanto responde a los intereses que específicamente estén en juego en cada caso, ha de efectuarse de forma casuística, lo que tiene una proyección concreta en los supuestos de procedimientos de concurrencia, en los cuales la condición de interesado no deriva de la genérica capacidad para participar en los mismos sino de la actitud de los posibles concursantes respecto del concreto procedimiento de que se trate, es decir, la condición de interesado no es equiparable a la genérica condición de contratista con*

*capacidad para participar en el concurso sino que es preciso que se ejercite tal condición, ya sea participando en el procedimiento o de cualquier otro modo, sin que pueda descartarse la impugnación de la convocatoria del concurso por quien no participa en razón de las propias condiciones en que es convocado".* Por tanto, no es necesario ser licitador para que se tenga la condición de interesado en el procedimiento, ni tampoco basta con ser contratista con capacidad para contratar, sino que debe ejercitarse dicha condición.

En el caso de la impugnación de los pliegos que han de regir la licitación por quien desea tomar parte en la misma, el interés legítimo que puede verse afectado por el contenido de aquellos pliegos es el derecho del recurrente a tomar parte en la licitación en condiciones de igualdad con el resto de los licitadores. Ahora bien, la ley no permite que cualquier persona jurídica tome parte en la licitación, sino que, partiendo del principio de limitación de fines propios de las personas jurídicas, exige en el artículo 57.2 del TRLCSP que las prestaciones propias del contrato estén comprendidas dentro de los fines, objeto o ámbito de actividad que resulte de lo dispuesto en sus estatutos o normas fundacionales. De esta forma, aquellas personas jurídicas cuyo objeto social no les permitiera realizar las actividades que constituyen el objeto del contrato no podrían tomar parte en la licitación para la adjudicación del mismo y, por ende, no serían titulares de un interés legítimo que se viera afectado por el contenido de los pliegos. En suma, carecerían de legitimación.

En el caso que nos ocupa, la recurrente acompaña al recurso copia de la escritura pública de modificación de los estatutos sociales en relación con el objeto social. El artículo 3º de los estatutos modificados indica que: *“la sociedad tiene por objeto la prestación de servicios de limpieza, y el montaje, el mantenimiento y la conservación de todo tipo de instalaciones, comerciales e industriales...” “servicios administrativos, tales como servicios auxiliares para trabajos administrativos de archivo o similares...”*.



El objeto del contrato incluye, según el PPT, los servicios de limpieza y mantenimiento de diversos edificios, así como los servicios de conserjería por lo que la empresa podría en principio participar en la licitación si fuese de su interés.

Por ello, de conformidad con el criterio de considerar el presupuesto de legitimación con carácter amplio, considerando que las prestaciones del contrato deben considerarse incluidas en el objeto social de la recurrente, cabe concluir que el recurso ha sido interpuesto por persona legitimada, al 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).

Consta asimismo acreditada la representación del firmante del recurso.

**Quinto.-** En primer lugar se impugna por la recurrente el Apartado 3 del anexo I del PCAP, correspondiente al presupuesto base de licitación.

Señala la recurrente que mediante escrito de fecha 17 de octubre de 2014 dirigido al Negociado de Contratación de la Junta de Distrito de San Blas- Canillejas, manifestaron su intención de participar en el procedimiento de contratación anunciado y que tras analizar las características de la licitación y el precio del contrato consideraban que dicho precio no responde a los precios generales del mercado vigentes, por lo tanto solicitaban aclaración sobre cómo se había obtenido el precio base de la licitación 9,48 euros/hora limpiadora.

La respuesta del órgano de contratación a dicha consulta fue, según el escrito del recurso, que *“para el precio de licitación de los limpiadores se ha tenido en cuenta: 1. El precio de licitación del año 2010. 2. El coeficiente de adjudicación del contrato vigente. 3. El último Kt acumulado vigente, siendo el Kt el coeficiente de la revisión de precios desde el año 2010.”*

En ningún momento se hace referencia, alega la recurrente, a los costes de personal objeto de subrogación (trienios) ni al Convenio colectivo vigente.

Manifiesta en consecuencia, que haciendo un cálculo correcto de los costes de acuerdo con el salario del convenio para jornada completa de un limpiador/a (14.696,50 euros), añadiendo los costes de seguridad social (4.923,33 euros) y considerando el número efectivo de horas/ año (1.739, art.20 del Convenio), el precio/hora mínimo de limpiadora es de 11,28 euros/hora.

El informe del órgano de contratación señala que *“para determinar el precio de este contrato y con la finalidad de dar cumplimiento a los requerimientos del Plan de Ajuste 2012-2022 se estableció que el precio de mercado del contrato sería en su conjunto, el precio de los servicios que se prestan en la actualidad.*

*Así, se determinó que el precio de mercado sería el que resultase de aplicar al precio de licitación del contrato anterior actualizado mediante la aplicación de los diferentes coeficientes de revisión de precios previstos en los pliegos, la baja de adjudicación ofertada por el contratista, de modo que el presupuesto de licitación del nuevo contrato resultara equivalente al precio del contrato vigente, entendiendo este valor como referencia de mercado.*

*Todo ello bajo el principio de control del gasto cuya previsión normativa se recoge en el artículo 1 de TRLCSP al señalar “La presente Ley tiene por objeto.....asegurar, en conexión con el objetivo de estabilidad presupuestaria y control del gasto una eficiente utilización de los fondos destinados a la realización de obras, la adquisición de bienes y la contratación de servicios...” Dicho principio de control de gasto supone por tanto, y según han manifestado en varias ocasiones los diferentes Tribunales de Contratación “un techo indicativo más que un suelo por debajo del cual no se pueden presentar ofertas”.*

El informe del órgano de contratación señala también que *“No obstante lo anterior, y en relación con lo manifestado por la empresa SAMYL S.L., la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de las Islas Baleares en su Informe 4/2001 o la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado en su Informe 34/2001 manifestaron que la Administración contratante ha de tener en cuenta el contenido de los convenios colectivos a la hora de determinar el presupuesto de un contrato, si bien no ha de entenderse vinculada a aquellos.*

*Más recientemente, se ha pronunciado en el mismo sentido el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales mediante Resolución 251/2013, en el que resolvía un recurso especial contra los pliegos de un contrato de servicios de limpieza en el que se alegaba que los precios unitarios estaban por debajo de lo previsto en el convenio colectivo de aplicación.*

*También el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid en sus Resoluciones 18/2013, 13/2013 o 149/2012 se ha manifestado al respecto considerando que los convenios colectivos del sector correspondiente no son vinculantes para la Administración, por tratarse de una regulación bilateral en la que los poderes públicos no son parte.*

*Debe, por otra parte tomarse en consideración el holgado porcentaje de gastos generales fijado en los pliegos aplicable a la totalidad de las prestaciones (13%) que debería garantizar, dada la habitual estructura de costes de la prestación de los servicios de limpieza en edificios, un precio ajustado al mercado”.*

A la vista de lo alegado por las partes cabe recordar que el TRLCSP en el artículo 87 dispone, 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”.*

No existe norma expresa en la que se establezca los conceptos que deba contener el presupuesto base de licitación de los contratos de servicios a semejanza de lo que hacen los artículos 130 y 131 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, que regulan el cálculo de los precios de las distintas unidades de obra y el presupuesto de ejecución material y presupuesto base de licitación, en el cual se integra un porcentaje de gastos generales y otro en concepto de beneficio industrial. En el artículo 87 del TRLCSP únicamente se establecen las pautas para determinar el precio del contrato.

Para los contratos de servicios el artículo 302 del TRLCSP regula la determinación del precio estableciendo que en el pliego de cláusulas administrativas se establecerá el sistema de determinación del precio que podrá estar referido a componentes de la prestación, unidades de ejecución o unidades de tiempo, o fijarse en un tanto alzado cuando no sea posible o conveniente su descomposición, o resultar de la aplicación de honorarios por tarifas o de una combinación de varias de estas modalidades.

Sobre la adecuación de los precios al mercado la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad de Madrid en su recomendación 2/1997, de 6 de mayo, insiste en que hay que tener presente la obligación que establece la Ley de que a la hora de determinar el precio de los contratos se procure que éste sea adecuado al mercado, y en su informe 19/97, de 16 de diciembre, señala que la *«primera y más importante premisa a tener en cuenta sobre el precio de todo contrato que celebre la Administración es que sea cierto y adecuado al mercado»*, e insiste en que *«el artículo 203.2 de la Ley de Contratos de Administraciones Públicas no pretende que se cumpla solamente una formalidad cual es la inclusión del sistema de determinación del precio en una cláusula del*

*pliego de cláusulas administrativas particulares, sino algo más: que el presupuesto del contrato, que se convertirá en su precio según la oferta seleccionada, se elabore con arreglo a un sistema que deberá ser el adecuado para valorar en términos económicos las prestaciones objeto del contrato».*

La exigencia de que el cálculo del valor de las prestaciones se ajuste a los precios de mercado tiene por objeto garantizar que en la contratación exista un equilibrio entre las partes y que ninguna de ellas obtenga un enriquecimiento injusto, así como garantizar la viabilidad de las prestaciones objeto del mismo, que se establecen en función del interés general que persigue la actuación administrativa.

En concreto y sobre la adecuación del precio de los contratos al mercado y su relación con los convenios colectivos, la Junta Consultiva de las Islas Baleares, en el Informe 4/2001, de 22 de febrero, sobre el artículo 14.1, último párrafo de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, Texto Refundido aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, (LCAP) relativo a la adecuación del precio de los contratos al mercado, considera que es ajeno a la contratación administrativa, y, por tanto, no puede incidir sobre ella de forma directa, lo pactado en un convenio colectivo laboral. No obstante añade “(...) *se pueden considerar como momentos en los que el órgano de contratación puede tener en cuenta, de alguna manera, el contenido de los convenios colectivos, por una parte, cuando ha de fijar el presupuesto base de licitación, a la hora de cumplir con el mandato de que éste sea adecuado al precio de mercado (art.14 LCAP), fijando y justificando en la memoria correspondiente un precio que contemple, entre otros factores, el coste establecido en el Convenio Colectivo*”.

En consecuencia, se considera que si bien los convenios colectivos del sector correspondiente no son vinculantes para la Administración, por tratarse de una regulación bilateral en la que los poderes públicos no son parte, sí deben tomarse en consideración como indicadores a tener en cuenta, al elaborar el presupuesto de licitación especialmente en aquellos servicios en los que el elemento personal es

fundamental en la prestación objeto del contrato. En este sentido lo ha señalado también este Tribunal en su Resolución 89/2011, de 21 de diciembre.

Cuestión distinta es la composición de la oferta una vez presentada por los licitadores y los elementos tenidos en cuenta para su formulación o los efectos de la modificación de las condiciones laborales durante la ejecución de los contratos formalizados. Así el informe del Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado 34/2001, de 13 de noviembre, refiriéndose a un contrato de servicios de seguridad, señala que la Administración contratante debe considerarse ajena a las cuestiones relativas a los componentes que los licitadores han tomado en consideración para formular su proposición económica y en concreto los efectos derivados del convenio colectivo, puesto que ello desvirtuaría el sistema de contratación administrativa obligando al órgano de contratación, a realizar un examen y comprobación de diversos elementos o componentes con influencia en la proposición económica, como pudiera serlo, además de los del convenio respectivo, el pago de Impuestos, el disfrute de exenciones y bonificaciones, posibles subvenciones u otros aspectos de la legislación laboral. Y concluye *“La circunstancia de que una proposición económica en un concurso sea inferior a la cantidad resultante de aplicar el coste hora fijado en el Convenio colectivo del sector no impide la adjudicación del contrato en favor de dicha proposición económica, sin perjuicio de la posible aplicación de los criterios para apreciar bajas desproporcionadas o temerarias en concurso con los requisitos del artículo 86, apartados 3 y 4, de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, en esencia, el que dichos criterios figuren en el pliego de cláusulas administrativas particulares”*.

De acuerdo con los preceptos anteriores corresponde al órgano de contratación cuidar que el presupuesto de licitación sea adecuado al de mercado y que en aquellos casos, como el expediente de referencia, en que el coste económico principal lo constituye la retribución del personal, éste coste será el concepto básico desde el punto de vista económico del contrato. Asimismo en la medida que podrán

ser también factores determinantes respecto de la fijación del precio de licitación, deberá tenerse en cuenta el nivel de prestación de los servicios que se pretende contratar, atendiendo tanto a la variedad de servicios exigidos como a las horas y personal necesario para su realización.

El objeto del recurso, se refiere exclusivamente a la categoría profesional de limpiador/a, categoría profesional que citan de forma expresa, y a los costes correspondientes a la misma por lo que afecta a los lotes 1 y 3 del contrato.

En el estudio económico que se incluye en el expediente administrativo, para el cálculo del presupuesto del servicio de limpieza de los lotes 1 y 3 se ha tomado como precio base el precio de licitación de 2010: 10,23 euros/hora para la categoría de limpiador/a, a esa cantidad se le aplican unos coeficientes, de adjudicación del contrato vigente: 0,88 y de revisión de precios desde 2010, 9,48 y se obtiene el precio/hora de licitación actual que asciende a 9,48 euros.

Hay que tener en cuenta que los costes salariales del personal en este servicio concreto, según el estudio económico, representan el mayor gasto.

Los licitadores deberán tomar en consideración para formular su proposición económica las obligaciones sociales sin que en un momento posterior, una vez presentada la oferta venga obligado el órgano de contratación a realizar el análisis y comprobación de los diversos elementos que componen la misma como pudiera ser, además de los del convenio respectivo, el pago de impuestos, el disfrute de exenciones, la percepción de subvenciones u otros aspectos de la legislación laboral.

**Sexto.-** El Convenio Colectivo de Limpieza invocado en el recurso, fue concertado de una parte por AELMA, ASPEL, CCOO y UGT. Fue publicado en el BOCM de 10 de MARZO de 2014. Su ámbito de aplicación es de carácter autonómico, a la Comunidad de Madrid. En la regulación del régimen económico figuran los



siguientes conceptos salariales: salario base, antigüedad, plus convenio y plus de domingos y festivos y de nocturnidad así como tres gratificaciones extraordinarias.

La Tabla salarial de 2012, 2013, 2014 establece para la categoría limpiador/a los siguientes conceptos:

Salario base 26,30 euros/día.

Plus convenio 6,00 euros/día.

Retribución anual 14.696,50 euros.

A dichos conceptos habrá que añadir las cotizaciones a la seguridad social que son a cargo de la empresa.

El citado convenio colectivo, por lo expuesto, no ostenta un carácter vinculante para la Administración contratante, pero los conceptos retributivos en él recogidos sí suponen un elemento orientador para la determinación del precio de mercado del servicio.

Examinado el expediente se constata que el apartado 3 del Anexo I del PCAP establece como precio hora de referencia para la categoría a la que nos venimos refiriendo: 9,48 euros/hora, determinando el PPT un número de horas mínimo a cumplir, 1.762 horas semanales para el Lote 1 y 1.115 horas semanales para el Lote 3. Por lo que el precio hora que se considere como referencia es determinante a la hora de elaborar la oferta del servicio.

El órgano de contratación en su informe especifica el cálculo que se ha realizado para concretar esa cantidad y los elementos que se han considerado para llegar a la misma que son los que aparecen en el estudio económico y que se han indicado anteriormente. Entre los elementos considerados no aparece el convenio colectivo vigente.



El recurrente en su escrito hace un cálculo de esos costes partiendo del salario anual del convenio, del que resulta:

Devengos Convenio Año: 14.696,50 euros.

Seguridad Social cargo Empresa Año: 4.923,33 euros.

Total Costes Salariales Año: 19.619,83 euros.

Jornada Máxima Anual: 1.739 horas.

Precio Hora Mínimo Limpiadora: 11,28 euros/hora (19.619,83 euros/1.739 h).

No obstante para ver la repercusión que el precio establecido para la categoría limpiador/a en los Pliegos, tiene respecto del precio final de cada lote debemos analizar los distintos elementos que compone la prestación y la diferencia que supondría aplicar el precio/hora del convenio en el precio total.

En cuanto al Lote 1, limpieza y mantenimiento de colegios, consta en el estudio económico que el precio de la limpieza asciende a la cantidad de 835.184,53 euros. El coste de la categoría limpiador/a, considerando 77.550 horas/año, es de 735.100,43 euros.

Si se aplicase el precio hora del convenio, la cantidad resultante sería 874.746 euros, por tanto en principio insuficiente.

El presupuesto base de licitación del lote son 2.883.157, 24.

En ese presupuesto se ha incluido, además del precio del mantenimiento, el porcentaje correspondiente de gastos generales y beneficio industrial, por lo que consideramos que teniendo en cuenta los distintos componentes de las prestaciones del lote, existe margen suficiente para compensar la diferencia económica que supondría aplicar el precio/hora del convenio. Por lo tanto no es inviable económicamente la presentación de una oferta.

En cuanto al lote 3, limpieza y mantenimiento de edificios y conserjería, el precio de la limpieza asciende a 633.581,51 euros.

El precio de limpiador/a, para 56.136 horas/año, supone 550.930,54 euros.

Aplicando el precio/hora del convenio, la cantidad sería 633.214,08 euros.

En este caso, la repercusión de esta diferencia en el precio/hora de limpiador/a, en el precio total del lote es aún menor, ya que en el mismo se incluye una cantidad de 9.740,34 euros en concepto de retirada de contenedores higiénicos.

El presupuesto de licitación del lote es de 2.803.467,86 euros.

Por lo tanto, aquí también se aprecia la existencia de margen económico suficiente para absorber la diferencia del precio/hora de convenio y poder presentar una oferta viable.

De lo expuesto cabe concluir que los presupuestos de los lotes 1 y 3, resultan ajustados a los precios de mercado por lo que el recurso debe desestimarse por este motivo.

**Séptimo.-** En segundo lugar se alega por la recurrente la vulneración de principio de publicidad obligatoria del procedimiento en el DOUE al tratarse de un contrato sometido a regulación armonizada ya que el objeto del mismo, servicios de reparación y mantenimiento son de categoría 1 del Anexo II del TRLCSP, los servicios de limpieza son de categoría 14 de dicho Anexo y el servicio de conserjería es de categoría 27 *“resultando un contrato mixto al que ha de estarse conforme a lo dispuesto en el artículo 12 TRLCSP respecto al carácter de la prestación que tenga más importancia desde el punto de vista económico para la determinación de las normas que deban observarse en su adjudicación. Conforme a lo anterior, en los Lotes 1 y 3 es el servicio de limpieza de viviendas, edificios y ventanas, comprendido en la Categoría 14 del Anexo II y en el Lote 2 los servicios de reparación y mantenimiento, comprendido en la Categoría 1 del Anexo II, cuyo valor estimado es*

*superior a 207.000 euros, por lo que dicho contrato se encontraría sujeto a regulación armonizada, resultando obligada la publicación de la licitación en el Diario Oficial de la Unión Europea, tal como exige el artículo 142 del TRLCSP”.*

Al respecto el informe del órgano de contratación señala:

*“Nos encontramos ante un contrato de servicios que engloba diversas prestaciones todas ellas encuadrables en esta categoría de contrato conforme a la definición que de ella hace el art. 10 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público según el cual “son contratos de servicios aquéllos cuyo objeto son prestaciones de hacer consistentes en el desarrollo de una actividad o dirigidas a la obtención de un resultado distinto de una obra o un suministro. A efectos de esta Ley, los contratos de servicios se dividen en las categorías enumeradas en el Anexo II.” (Anexo II: Categoría 1 Servicios de mantenimiento y reparación; Categoría 14.- Servicios de limpieza de edificios y servicios de administración de bienes raíces, Categoría 23.- Servicios de investigación y seguridad, excepto los servicios de furgones blindados, Categoría 27.- Otros servicios). Esta variedad de prestaciones hace necesario encuadrar el contrato en la categoría 27: Otros servicios ya que el resto de categorías del Anexo II se refieren únicamente a una prestación concreta, véase, “mantenimiento y reparación”, quedando fuera el resto de las múltiples y variadas prestaciones que, conforme a lo dispuesto en el Pliego de Prescripciones Técnicas del contrato, conforman su objeto”.*

*“La normativa vigente, art. 142 del R.D. Legislativo 3/2011, obliga a publicar en el Diario de la Unión Europea aquellos contratos de servicios que estén sujetos a regulación armonizada. A este respecto el art. 16 del referido texto legal califica como contratos sujetos a regulación armonizada los de servicios comprendidos en las categorías 1 a 16 del Anexo II cuyo valor estimado sea igual o superior a las cantidades que en él se indican, siendo la de 207.000 euros en el caso de los contratos que hayan de adjudicarse por entes, organismos o entidades del sector público distintos a la Administración del Estado, sus Organismos Autónomos o las Entidades Gestoras y Servicios Comunes de la Seguridad Social.*

*De esta forma, y al no tratarse de un contrato sujeto a regulación armonizada, bastará con la publicación en el Boletín Oficial del Estado que, y conforme a lo previsto en el referido art. 142, podrá sustituirse por la que se realice en los diarios o boletines oficiales autonómicos o provinciales”.*

Debe aclararse que no estamos en presencia de un contrato mixto como afirma la recurrente ya que es un contrato de una única clase, servicios, si bien con pluralidad de prestaciones distintas. Para que se considere un contrato mixto, de acuerdo con el art.12 del TRLCSP, es preciso que las prestaciones se correspondan con otro u otros de distinta clase.

El artículo 16 del TRLCSP, establece en su punto 1 que están sujetos a regulación armonizada los contratos de servicios comprendidos en las categorías 1 a 16 del Anexo II cuyo valor estimado sea igual o superior a: b) 207.000 euros cuando los contratos hayan de adjudicarse por entes, organismos o entidades del sector público distintas de la Administración General del Estado, sus organismos autónomos o las Entidades Gestoras y Servicios Comunes de la Seguridad Social.

En consecuencia, en el presente caso, estarían sometidos a regulación armonizada el lote 1, categorías 1 y 14, el lote 2, categoría 1, y parte del lote 3, categorías 1 y 14, tan solo quedaría en principio fuera de esa regulación la parte del lote 3 que corresponde a servicios de conserjería, categoría 27.

De acuerdo con lo que determina el número 2 del artículo 16 del TRLCSP, antes citado, cuando el valor acumulado de los lotes iguale o supere los importes indicados en el apartado anterior, se aplicarán las reglas de la regulación armonizada a la adjudicación de cada lote.

Esta cuestión, pluralidad de prestaciones y diferentes códigos CPV, ha sido abordada por el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, en su Resolución 300/2014 en la que sostiene “a diferencia de la nomenclatura CPV, en la

*que, como hemos visto, el órgano de contratación puede seleccionar todos los códigos que estime pertinentes (aunque la Comisión Europea, en su manual no oficial, recomiende un máximo de veinte), el contrato de servicios debe ser clasificado en una sola de las categorías previstas en el Anexo II de TRLCSP. Para ello, y cuando las prestaciones sean subsumibles en más de una de aquéllas, habrá de estarse a la correspondiente a la prestación más importante desde el punto de vista económico, según resulta de los artículos 12 TRLCSP y 22 de la Directiva 2004/18/CE, pues, al fin de cuentas, es para la adjudicación para lo que resulta necesaria la categorización del contrato.*

*Pues bien, y según se ha expuesto en el ordinal cuarto de los antecedentes de hecho de esta Resolución, el servicio de socorrismo constituye la prestación más relevante económicamente de las comprendidas en el contrato objeto de nuestro examen, por lo que será la categoría de éste a la que deba estarse en orden a la licitación del mismo”.*

En el caso que analizamos, esto significa que atendiendo a la prestación más relevante del contrato, los lotes 1 y 2 están sometidos a regulación armonizada puesto que superan los umbrales y además pertenecen a las categorías señaladas en la ley y respecto del lote 3, tan solo los servicios de conserjería estarían fuera de la regulación armonizada, al ser de categoría 27, pero siendo parte del mismo lote no puede dividirse la calificación y debe primar la calificación de las prestaciones que dentro del lote como hemos dicho, tengan mayor valor económico, aplicando lo dispuesto en el artículo 12 respecto del contrato mixto.

El presupuesto de licitación del lote 3 es de 3.389.710 euros comprendiendo los servicios de reparación y mantenimiento, limpieza y servicios de conserjería. Debemos entender que poseen mayor valor económico las dos primeras prestaciones que la tercera y en consecuencia, el lote entero y en definitiva todo el contrato, debe considerarse sometido a regulación armonizada.

De lo que cabe concluir que en aplicación del artículo 142 del TRLCSP, la licitación debió publicarse además en el Diario oficial de la Unión Europea, al no haberse hecho procede la estimación del recurso y la anulación en consecuencia del procedimiento de licitación.

**En su virtud**, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el 41.3 del TRLCSP y el artículo 3.2 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 parcialmente el recurso especial, interpuesto por don M.A.R., en nombre y representación de la sociedad Servicios Auxiliares de Mantenimiento y Limpieza, S.L., (SAMYL, S.L.) contra el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares del expediente de contratación “Gestión integral de los servicios complementarios de los edificios adscritos al Distrito de San Blas-Canillejas”, nº expte.300 /2014/00571, en cuanto a la calificación del contrato como de regulación armonizada, por lo que debe procederse a una nueva licitación, debiendo llevarse a cabo la publicación de la misma en el Diario oficial de la Unión Europea en las condiciones establecidas en el artículo 142 del TRLCSP.

**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.