

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

En Madrid, a 27 de octubre de 2022.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación legal de Clece S.A., contra el anuncio de licitación y los pliegos de condiciones del lote 5 del contrato de servicios “limpieza integral de los Centros de Atención Especializada adscritos al Servicio Madrileño de Salud (SERMAS)”, número de expediente A/SER-005581/2022, este Tribunal ha adoptado la siguiente,

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Mediante anuncios publicados en el DOUE y en el Portal de la Contratación Pública de la Comunidad de Madrid, ambos en fecha 9 de septiembre de 2022, se convocó la licitación del contrato de referencia mediante procedimiento abierto con pluralidad de criterios de adjudicación y dividido en 9 lotes.

El valor estimado de contrato asciende a 501.796.045,48 euros y su plazo de duración será de cuatro años, prorrogable por uno más.

El plazo de licitación concluyó el 6 de octubre de 2022, presentándose al lote 5

una sola propuesta y que no es del recurrente.

Segundo.- El 14 de octubre de 2022 tuvo entrada en este Tribunal el recurso especial en materia de contratación formulado por Clece S.A., en el que se impugna la dotación económica para gastos de mano de obra en el lote 5, tras la corrección que supone integrar el listado de personal a subrogar en el Hospital Enfermera Isabel Zendal. Modificación que se efectúa el día 29 de septiembre.

Tercero.- El 21 de octubre de 2022 el órgano de contratación remitió el expediente de contratación y el informe a que se refiere el artículo 56.2 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante, LCSP).

Cuarto.- La tramitación del expediente de contratación se encuentra suspendida por acuerdo de este Tribunal adoptado el 13 de octubre de 2022.

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 un licitador *“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 acreditan las representaciones de los firmantes de los recursos.

Tercero.- El recurso se interpuso contra el anuncio de licitación y los pliegos de condiciones de contrato de servicios cuyo valor estimado es superior a 100.000 euros. El acto es recurrible, de acuerdo con el artículo 44.1.a) y 2.a) de la LCSP.

Cuarto.- El recurso especial se plantea en tiempo y forma, pues los pliegos de condiciones fueron puesto a disposición de los licitadores el 9 de septiembre de 2022 pero con fecha 29 de septiembre fueron completados en relación al lote 5 con la relación de personal a subrogar en el Hospital Enfermera Isabel Zendal (en adelante hospital E.I.Z) e interpuesto el recurso, en este Tribunal, el 14 de octubre de 2022, dentro del plazo de quince días hábiles, a contar desde la modificación de los pliegos de prescripciones técnicas, de conformidad con el artículo 50.1 de la LCSP.

Quinto.- En cuanto al fondo del recurso se reduce a dos motivos, por un lado la necesidad de iniciar nuevo plazo de licitación al variar los pliegos de condiciones en un hecho tan relevante como la inclusión de un listado de personal a subrogar para un hospital de gran tamaño y la falta de dotación económica y adecuada para cubrir los gastos dimanantes del servicio objeto del contrato. Todo ello en relación con el lote 5.

Se ha de destacar que Clece S.A, ni por si sola ni por medio de integración en compromiso de UTE ha licitado al lote 5 de este contrato.

A mayor información solo la empresa Serveo, actual adjudicataria de la limpieza del hospital E.I.Z, ha licitado a este lote.

El recurrente efectúa unos cálculos sobre los precios establecidos para el lote 5, que rebasan sobradamente los efectuados por el órgano de contratación para el mismo lote y en concreto para el hospital E.I.Z.

El órgano de contratación en su informe considera que este recurso es extemporáneo y en consecuencia solicita su inadmisión, sin ofrecer dato alguno de carácter económico que pueda dar lugar a la resolución de la controversia.

El artículo 124 de la LCSP establece, en relación a los pliegos de prescripciones técnicas particulares: *“(...) y solo podrán ser modificados con posterioridad por error material, de hecho o aritmético. En otro caso, la modificación del pliego conllevará la retroacción de actuaciones”*.

El artículo 109. 2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, establece que: *“Las Administraciones Públicas podrán, asimismo, rectificar en cualquier momento, de oficio o a instancia de los interesados, los errores materiales, de hecho o aritméticos existentes en sus actos”*.

El error material o de hecho se caracteriza por ser ostensible, manifiesto, indiscutible, implicando por sí solo la evidencia del mismo, sin necesidad de mayores razonamientos y exteriorizándose *prima facie* por su propia contemplación.

La Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de septiembre de 2012 (RJ 2012/9491) establece los requisitos doctrinales del error material:

“1) Que se trate de simples equivocaciones elementales de nombres, fechas, operaciones aritméticas o transcripciones de documentos; 2) Que el error se aprecie teniendo que cuenta exclusivamente los datos del expediente administrativo en el que se advierte; 3) Que el error sea patente y claro, sin necesidad de acudir a interpretaciones de normas jurídicas aplicables; 4) Que no se proceda de oficio a la revisión de actos administrativos firmes y consentidos; 5) Que no se produzca una alteración fundamental en el sentido del acto (pues no existe error material cuando su apreciación implique un juicio valorativo o exija una operación de calificación jurídica); 6) Que no padezca la subsistencia del acto administrativo, es decir, que no genere la anulación o revocación del mismo, en cuanto creador de derechos subjetivos,

produciéndose uno nuevo sobres bases diferentes y sin las debidas garantías para el afectado, pues el acto administrativo rectificador ha de mostrar idéntico contenido dispositivo, sustantivo y resolutorio que el acto rectificado, sin que pueda la Administración, so pretexto de su potestad rectificatoria de oficio, encubrir una auténtica revisión; y 7) Que se aplique con un hondo criterio restrictivo".

En el caso concreto que nos ocupa, agregar un listado de personal a subrogar con sus respectivos derechos laborales consolidados no puede en ningún caso considerarse como un error material o de hecho.

Su desconocimiento en el momento de formular la oferta impide su posterior mantenimiento, por lo que procede la anulación de la licitación del lote 5 del contrato que nos ocupa, para retrotraer las actuaciones y convocar nuevamente la licitación de este lote en solitario. Esta Resolución no impide que la retracción de actuaciones alcance nuevas modificaciones en los pliegos de condiciones si así lo cree necesario el órgano de contratación.

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.- Estimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación legal de Clece S.A., contra el anuncio de licitación y los pliegos de condiciones del lote 5 del contrato servicios "limpieza integral de los Centros de Atención Especializada adscritos al Servicio Madrileño de Salud (SERMAS)", número de expediente A/SER-005581/2022, anulando la licitación retrotrayendo las actuaciones a una nueva convocatoria.

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.- Dejar sin efecto la suspensión acordada por este Tribunal con fecha 13 de octubre de 2022.

Cuarto.- 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.