

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

En Madrid, a 8 de octubre de 2014.

VISTO el recurso interpuesto por don M.C.P., en nombre y representación de Limpiezas Royca, S.L., contra la adjudicación del contrato “Servicio de limpieza en el Palacio de Cibeles dependiente de Madrid Destino”, este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Con fecha 4 de junio de 2014, se publicó respectivamente en el DOUE y en el perfil de contratante, el anuncio de licitación de la empresa municipal del Ayuntamiento Madrid Destino Cultura, Turismo y Negocio, S.A., (en adelante Madrid Destino) correspondiente al contrato de referencia, con un valor estimado de 3.304.960 euros, a adjudicar por procedimiento abierto con pluralidad de criterios.

Segundo.- Interesa destacar en relación con el objeto del contrato, las exigencias para la prestación del servicio fijadas en el Pliego de Prescripciones Técnicas.

El apartado 2.1 establece las dependencias, horario y cobertura de servicios, especificando en su párrafo final lo siguiente:

“Además, para las tareas de limpieza en los offices de Alcaldía, Coordinación de Alcaldía, Áreas de Gobierno de las Artes, de Seguridad y Emergencias y de Medioambiente y Movilidad, se requerirá de los útiles, maquinaria y menaje de cocina, comedor y offices, y el personal siguiente:

- *1 auxiliar con jornada de 35 horas/semanales (de 10:00 a 17:00).”*

Tercero.- A la licitación convocada se presentaron dos empresas Issitalia A. Barbato, S.R.L. y la recurrente, Limpiezas Royca, S.L.

Tras la apertura de los sobres que contenían los criterios no valorables en cifras o porcentajes (sobre B), se emitió el correspondiente informe de valoración cuyas conclusiones son las siguientes:

“En virtud de la valoración de la documentación presentada y de conformidad con el contenido del presente informe, la proposición presentada por la LIMPIEZAS ROYCA, S.L. cumple con las prescripciones exigidas en el presente procedimiento, de conformidad con los siguientes argumentos:

1.- Calidad técnica de la oferta (hasta 20 puntos):

La empresa LIMPIEZAS ROYCA, S.L. cumple con todos los requisitos del Pliego de Prescripciones Técnicas e incluye en su oferta: Estructura organizativa y diseño operativo completo y desglosando operativa pormenorizadamente por plantas y zonas.

Descripción de materiales y medios auxiliares completa. Compromiso de respuesta rápida ante eventualidades. Control y seguimiento mediante partes e informes según norma ISO 9001:2008.

ISSITALIA. A. BARBATO SRL ofertan: Cuadro desglosado de distribución de horarios y recursos humanos dedicados a cada zona del edificio hasta completar 1100 h/semanales. La oferta no contiene el auxiliar para zonas institucionales descrito en el Pliego de Prescripciones Técnicas. Ofertan maquinaria

hidropulverizante para trabajos en altura no accesibles con maquinaria. Ofertan procedimiento de control. Ofertan empresas especialistas para desinsectación, desratización y desinfección así como gestión de contenedores higiénicos”.

Tras los trámites oportunos el día 9 de septiembre de 2014 se dicta Acuerdo de adjudicación del contrato a favor de la empresa Issitalia A. Barbato, S.R.L., dicho acuerdo se notifica a la recurrente con fecha 12 de septiembre. A la notificación se acompaña copia del informe de valoración emitido.

El 24 de septiembre de 2014, Limpiezas Royca, S.L., presenta recurso especial en materia de contratación, contra la adjudicación del contrato ante el órgano de contratación, de conformidad con el artículo 40 y siguientes del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector público, en adelante TRLCSP. El recurso fue previamente anunciado el día 22 de septiembre.

En el recurso se solicita que se revoque el acuerdo de adjudicación impugnado, ordenando la exclusión de la oferta de la adjudicataria por no cumplir las exigencias de personal establecidas en el PPT, al no haber incluido en su oferta el auxiliar para los offices del apartado 2.1, sexto párrafo.

Cuarto.- Con fecha 29 de septiembre de 2014 se remite a este Tribunal el recurso junto con el expediente administrativo, aportando el informe preceptivo a que se refiere el artículo 46.2 del TRLCSP.

En el indicado informe el órgano de contratación manifiesta que sí se ha cumplido la exigencia del Pliego puesto que la adjudicataria en su oferta, en el apartado Dependencias Generales y Garaje, incluye una limpiador/a 35 horas, que prestará sus servicios en el office, por lo que la adjudicación se ha realizado correctamente.

Cuarto.- Con fecha 29 de septiembre se concedió a la empresa adjudicataria trámite de audiencia, habiendo presentado alegaciones en las que aduce, en síntesis, que cumple con los requerimientos del pliego, siendo su oferta la más ventajosa y habiendo incluido el trabajador exigido para el office, como puede comprobarse en el cuadro de personal propuesto que acompañan al escrito.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- Se acredita en el expediente la legitimación activa de Limpiezas Royca, S.L., para la interposición del recurso 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) pues se trata de un procedimiento en el que existen solo dos licitadores y la exclusión del adjudicatario le colocaría en posición de poder serlo.

Asimismo se acredita la representación del firmante del recurso.

Segundo.- Madrid Destino es una empresa municipal que en virtud de lo establecido en el artículo 3 del TRLCSP forma parte del sector público y tiene la consideración de poder adjudicador por tener personalidad jurídica propia, haberse creado para satisfacer necesidades de interés general que no tienen carácter industrial o mercantil y estar financiada su actividad y controlada su gestión y nombrados los miembros de su consejo de Administración por una Administración pública que es poder adjudicador como el Ayuntamiento de Madrid.

Los contratos de Madrid Destino tendrán carácter privado, rigiéndose en cuanto a su preparación y adjudicación por el régimen contenido en los artículos 190 y 191 del TRLCSP, siendo susceptibles de recurso especial en materia de contratación.

Por cuanto respecta al objeto del recurso debe indicarse que éste se ha interpuesto contra la adjudicación de un contrato de servicio de la categoría nº 14 del Anexo II del TRLCSP, cuyo valor estimado asciende a 3.304.960 euros, sujeto a regulación armonizada, por lo que es susceptible del recurso al amparo del artículo 40.1.a) y 40.2.c) del TRLCSP.

Tercero.- El recurso se ha interpuesto dentro del plazo legal de 15 días establecido en el artículo 44.2 del TRLCSP. Así la remisión del Acuerdo de adjudicación se produjo el 12 de septiembre por lo que el recurso presentado el día 24 de septiembre se interpuso en plazo.

Cuarto.- 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.

Quinto.- Se argumenta en el recurso que *“la oferta presentada por Issitalia A. Barbato S.R.L., no cumple las condiciones requeridas en el Pliego de Condiciones Técnicas por cuanto no incluye el auxiliar con jornada de 35 horas semanales al que se refiere el punto 2.1, sexto párrafo del mismo”*.

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. En este sentido, recogiendo lo dispuesto en el artículo 145.1 del TRLCSP, la presentación de proposiciones supone, por parte del empresario, la aceptación incondicional del clausulado de los pliegos sin salvedad o reserva alguna.

La regulación legal de PPT y las reglas para el establecimiento de las prescripciones técnicas de los contratos se contiene en los artículos 116 y 117 del TRLCSP, debiendo incluir aquellas instrucciones de orden técnico que han de regir la realización de la prestación y definen sus calidades, concretamente en el caso de los contratos de suministro los requisitos exigidos por el órgano de contratación como definidores del producto objeto de la contratación, y que por lo tanto implican los mínimos que deben reunir los productos a suministrar, así como de las prestaciones vinculadas al mismo.

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.

Cabe recordar también que las características técnicas correspondientes a los productos objeto de suministro o las condiciones y requerimientos para la prestación de los servicios, corresponde determinarlos al órgano de contratación de acuerdo con lo establecido en el artículo 22 del TRLCSP, y no cabe relativizarlos, ni obviarlos durante el proceso de licitación.

Sentado lo anterior debe considerarse si la oferta presentada cumple las exigencias requeridas por el PPT.

Alega la recurrente que el PPT exige para la tareas de limpieza en los offices de distintas áreas, determinado personal que se concreta de la siguiente forma: 1 auxiliar con jornada de 35 horas semanales.

El órgano de contratación en su informe considera respecto de este posible incumplimiento que *“en la oferta presentada por la mercantil Issitalia A. Barbato, S.R.L. se indica expresamente en el apartado “Detalle organización del personal, horario y programa de trabajo: Dependencias generales y garaje” (página 29 del*

Documento 26), la inclusión de una limpiador/a 35 horas semanales de lunes a viernes de 10:00 a 17:00 horas, que prestará sus servicios en el office.

El número total de horas de horas a la semana que corresponde al personal que va a prestar el servicio en las dependencias generales y garaje (incluido la limpieza del office) es de 128,95 horas, tal y como se señala el mismo cuadro de la página 29. Dicha inclusión se corresponde expresamente con lo exigido en el Pliego de Prescripciones Técnicas Particulares, apartado 2.1 último párrafo”.

Añadiendo que “lo que se aprecia en la oferta presentada por la empresa licitadora Issitalia A. Barbato, S.R.L., no es un incumplimiento de las Prescripciones Técnicas, sino una falta de paralelismo con lo indicado en dicho Pliego, dado que el servicio objeto de recurso se ha incluido en un apartado diferente al que correspondería si hubiera presentado la oferta siguiendo los mismos apartados del Pliego.

Por ello, en el apartado Calidad Técnica de la Oferta en los criterios no valorables en cifras o porcentajes, se penaliza a Issitalia A. Barbato, S.R.L., y se incluye la explicación en el informe de valoración, así como en la motivación de la adjudicación, que “no incluye al auxiliar”, pero no en el sentido de no cumplir los requisitos mínimos del Pliego, sino en el sentido de no mantener el paralelismo con la estructura del Pliego, lo que dificulta a criterio del órgano de contratación la valoración de la oferta, pero que en ningún caso puede suponer la inadmisión de la misma, ya que del tenor literal de la oferta se deduce lo contrario”.

El PPT, efectivamente al referirse a las dependencias, horario y cobertura de servicios exige el mencionado auxiliar para las tareas correspondientes a los offices de las áreas reseñadas en el apartado 2.1. La oferta presentada por la adjudicataria incluye en el detalle de organización del personal, horario y programa de trabajo de lo que denomina “Dependencias generales y garaje”, 1 limpiador/a con 35 horas, según se indica, para “office”.

Resulta evidente que el personal ofrecido no se corresponde con el que exige el PPT puesto que se ofrece la categoría de limpiador/a y el Pliego exige auxiliar, que es una distinta.

No obstante, hay que tener en cuenta que el convenio colectivo aplicable al contrato, Convenio Colectivo del sector de limpieza de edificios y locales de la Comunidad de Madrid para los años 2012, 2013 y 2014, publicado en el Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid de 10 de marzo de 2014, no contempla la categoría de auxiliar, ni se recoge la misma en las tablas salariales previstas.

El órgano de contratación en su informe considera válida la categoría de limpiador/a que la empresa adjudicataria ha incluido en su oferta para el office, a pesar de lo señalando textualmente en el informe de valoración según el cual *“la oferta no contiene el auxiliar para zonas institucionales descrito en el Pliego de Prescripciones Técnicas”*.

En consecuencia, al resultar imposible el cumplimiento en sus propios términos de la exigencia establecida en el PPT en cuanto a la categoría de “auxiliar”, debemos considerar válida la oferta de 1 limpiador/a que realiza la empresa adjudicataria, al entender el órgano de contratación que resulta adecuada para el cumplimiento del contrato.

Por todo ello, procede desestimar el recurso interpuesto.

En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el 41.4 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.- Desestimar el recurso especial, interpuesto por don M.C.P., en nombre y representación de Limpiezas Royca, S.L., contra la adjudicación del contrato “Servicio de limpieza en el Palacio de Cibeles dependiente de Madrid Destino”, confirmando la adjudicación recaída a favor de Issitalia A. Barbato, S.R.L.

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.- Levantar la suspensión cuyo mantenimiento fue acordado por Resolución de este Tribunal el 1 de octubre de 2014.

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 49 del TRLCSP.