

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

En Madrid, a 30 de diciembre de 2021.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación legal de Gestiona Desarrollos Integrales S.L., en adelante Gestiona, contra el anuncio de licitación y pliegos de condiciones que regirán la contratación del “Servicio de mantenimiento de los edificios, instalaciones y estaciones depuradoras de aguas residuales de la Universidad Autónoma de Madrid”, número de expediente A-6/22, este Tribunal ha adoptado la siguiente,

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Mediante anuncios publicados en fecha 26 de noviembre de 2021 en el DOUE y en el perfil de contratante de la Universidad Autónoma de Madrid alojado en la Plataforma de Contratación del Sector Público, se convocó la licitación del contrato de referencia mediante procedimiento abierto con pluralidad de criterios de adjudicación y sin división en lotes.

El valor estimado de contrato asciende a 6.347.026,84 euros y su plazo de duración será de dos años con prórroga por otros dos años más.

El plazo de licitación terminará el próximo 10 de enero de 2022.

Segundo.- El 20 de diciembre de 2021 tuvo entrada en este Tribunal el recurso especial en materia de contratación, formulado por la representación de Gestiona, en el que se solicita la anulación de los pliegos de condiciones en base al establecimiento de las penalidades, la determinación de los criterios de adjudicación, la existencia de umbral de sociedad y las reglas para la subcontratación en la ejecución del servicio objeto del contrato, la delimitación del objeto del contrato y la insuficiencia del presupuesto base de licitación.

Tercero.- El 26 de diciembre de 2021 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 (LCSP).

Cuarto.- 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 una persona jurídica potencial 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 acredita la representación del firmante del recurso.

Tercero.- El recurso especial se planteó en tiempo y forma, pues el anuncio de la licitación que incluía los pliegos de condiciones fueron publicados el 26 de noviembre de 2021 e interpuesto el recurso, en este Tribunal, el 20 de diciembre 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 el anuncio de licitación y los pliegos de condiciones que regirán la adjudicación de un 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.

Quinto.- En cuanto al fondo del recurso Gestiona considera que varias cláusulas del PCAP y PPTP son contrarias a derecho, solicitando la anulación de los pliegos y su modificación ante una nueva licitación. Para mejorar la exposición se tratará cada uno de los motivos de forma individualizada.

5.1 Régimen de penalidades

El recurrente considera que se ha establecido un régimen de penalidades carente de concreción, desproporción, improcedente y que conculca el principio de transparencia por lo que considera que es nulo de pleno derecho.

Invoca la Cláusula 7 del anexo I al PCAP, y transcribe: *“Por ejecución defectuosa del contrato: 10 % sobre el precio del contrato, entendiéndose por ejecución defectuosa el incumplimiento de cualquier requerimiento que se dirija al representante del contrato desde la dirección de Infraestructuras.*

Para el caso de cumplimiento defectuoso de las obligaciones contractuales, la LCSP a través de su Artículo 192.1 regula lo siguiente (el subrayado es nuestro):

192. 1. Los pliegos o el documento descriptivo podrán prever penalidades para el caso de cumplimiento defectuoso de la prestación objeto del mismo o para el supuesto de incumplimiento de los compromisos o de las condiciones especiales de ejecución del contrato que se hubiesen establecido conforme al apartado 2 del artículo 76 y al apartado 1 del artículo 202. Estas penalidades deberán ser proporcionales a la gravedad del incumplimiento y las cuantías de cada una de ellas no podrán ser superiores al 10 por ciento del precio del contrato, IVA excluido, ni el total de las mismas superar el 50 por cien del precio del contrato.

En la cláusula 7 del Anexo I del PCAP, que se analiza aquí, no concurre el requisito de proporcionalidad del 192.1 de la LCSP. De hecho, la literalidad de la cláusula, que se convertiría en Ley entre las partes a la finalización del procedimiento de contratación y firma de contrato sin que hubiera anulación o modificación previa de la mencionada cláusula, se traduciría en la imposición sistemática de un 10% del precio de contrato para todo cumplimiento defectuoso que pudiera darse, fuera este de gravedad o leve, lo que de modo evidente no respeta la requerida proporcionalidad por no contemplar ninguna. (...)

Pero a mayor gravedad el hecho de que no recoge la limitación impuesta por el mencionado artículo, que define un techo a la suma de las potenciales penalidades del 50 por cien del precio del contrato, lo que de modo evidente podría derivar en una situación de penalización global desproporcionada.

También, la redacción de la cláusula que aquí se impugna: “[...] entendiéndose por ejecución defectuosa el incumplimiento de cualquier requerimiento que se dirija al representante del contrato desde la dirección de Infraestructuras.” podría dar acomodo a una enorme arbitrariedad y en cualquier caso conculca el imprescindible Principio de Transparencia, dado que los Pliegos no definen, como se analizará más adelante, una relación exhaustiva de tareas asociadas al objeto del contrato, tampoco define lista de posibles requerimientos o, al menos, categorías de los mismos. Así la imposición de penalidades quedaría potencialmente sujeta a una suerte de

arbitrariedad por parte de la Dirección de Infraestructuras del todo incompatible con la imposición del principio constitucional de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos recogido en el artículo 9.3 de la Constitución Española”.

El órgano de contratación respecto a este motivo de recurso defiende su actuación indicando que: *“La recurrente alude al punto 7 del Anexo I del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (PCAP en lo sucesivo). Sin embargo, no se menciona la referencia al cuerpo del Pliego que detalla, como no puede ser de otro modo, las referencias legales oportunas:*

Cláusula 13. Penalidades por incumplimiento de obligaciones contractuales

13.1 El contratista está obligado a cumplir el contrato dentro del plazo total fijado para la realización del mismo, así como de los plazos parciales señalados, en su caso, para su ejecución sucesiva.

13.2 La constitución en mora del contratista no precisará intimación previa por parte de la Universidad. Cuando el contratista, por causas imputables al mismo, hubiere incurrido en demora respecto al cumplimiento del plazo total, la Universidad podrá optar, atendidas las circunstancias del caso, por la resolución del contrato o por la imposición de las penalidades diarias en la proporción de 0,60 euros por cada 1.000 euros del precio del contrato, IVA excluido.

13.3 Cada vez que las penalidades por demora alcancen un múltiplo del 5 por 100 del precio del contrato, IVA excluido, el órgano de contratación de la Universidad estará facultado para proceder a la resolución del mismo o acordar la continuidad de su ejecución con imposición de nuevas penalidades.

13.4 La Universidad tendrá las mismas facultades a que se refieren los apartados anteriores respecto al incumplimiento por parte del contratista de los plazos parciales.

13.5 Respecto a la imposición de penalidades por demora, tanto su efectividad como, en su caso, la concesión de prórrogas se estará a lo dispuesto en los artículos 193 a 195 de la LCSP, y en las disposiciones reglamentarias que sean aplicables.

*13.6 Si el contratista llevase a cabo de manera defectuosa la prestación objeto del contrato, o incumpliera los compromisos o las condiciones especiales de ejecución” del mismo, la Universidad podrá imponer las penalidades indicadas en el **apartado 7***

del anexo I de este pliego, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 192 de la LCSP.

13.7 Cuando el contratista, por causas imputables al mismo, hubiere incumplido parcialmente la ejecución de las prestaciones definidas en el contrato, la Universidad podrá optar, atendidas las circunstancias del caso, por su resolución o por la imposición de las penalidades que, para tales supuestos, se determinen en el apartado 7 del anexo I de este pliego.

13.8 En los supuestos de incumplimiento parcial o cumplimiento defectuoso o de demora en la ejecución en que no esté prevista penalidad, o en que estándolo la misma no cubriera los daños causados a la Universidad, esta exigirá al contratista la indemnización por daños y perjuicios.

13.9 Las penalidades se impondrán por acuerdo del órgano de contratación de la Universidad, adoptado a propuesta del responsable del contrato, que será inmediatamente ejecutivo, y se harán efectivas mediante deducción de las cantidades que, en concepto de pago total o parcial, deban abonarse al contratista, o sobre la garantía que en su caso se hubiese constituido cuando no puedan deducirse de los mencionados pagos.

Por tanto, la lectura conjunta e integradora del apartado 7 del Anexo I y de la reproducida cláusula 13 del pliego de cláusulas administrativas particulares, así como la remisión de ésta última a la normativa aplicable, contradicen la falta de concreción, falta de transparencia y desproporcionalidad alegada por la recurrente. El procedimiento de imposición de penalidades que, en su caso, hubiera de tramitarse, debería someterse a lo indicado en las citadas cláusulas del pliego, así como a los artículos referenciados de la LCSP, respectando no solo los principios de transparencia y proporcionalidad, sino todos los demás principios predicables de la contratación pública, y referenciados en el artículo 1 de la mencionada Ley”.

Este Tribunal ha comprobado el texto tanto de la cláusula 13 como del apartado 7 del anexo I ambos del PCAP y siguiendo la doctrina unánimemente admitida de que 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 consecuencia, 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 que deben apreciarse en su totalidad y no cabe relativizarlas ni obviarlas durante el proceso de licitación y ejecución del contrato.

Por todo ello y siguiendo las reglas establecidas en la cláusula 13 del PCAP se considera que el régimen de penalidades determinado respeta los principios recogidos en el art. 192 de la LCSP no pudiendo considerarse ni arbitrarios, ni desproporcionados ni carentes de concreción, por lo que se desestima el recurso en base a este motivo.

5.2 Criterios de adjudicación evaluables de forma automática

Considera el recurrente que los criterios de adjudicación cualitativos evaluables de forma automática mediante aplicación de fórmulas, artículo 14.2 del anexo I del pliego de cláusulas administrativas particulares, son contrarios al artículo 126.6 LCSP así como a los principios esenciales de la contratación.

Es necesario en este punto acudir al apartado 14.2 del anexo I del PCAP con el fin de conocer su contenido en relación con el motivo de recurso:

“14.2 Criterios cualitativos evaluables de forma automática mediante la aplicación de fórmulas: (hasta un máximo de 10 puntos):

Se justificarán mediante declaración responsable:

- Suministro e instalación de 100 pantallas PHILIPS CORELINE PANEL RC132V LED36S/840 PSU W60L60 OC (PANTALLA 60X60, 33W, 4.000ºK, UGR<19) para

montar en techo modular en ubicaciones a definir por la UAM sustituyendo el mismo número de luminarias existentes de diversas tecnologías de fluorescencia. (5 puntos)
- Suministro e instalación de 100 pilonas modelo DALIA H314 para sustituir las existentes actualmente realizadas con acero corrugado. (5 puntos)”.

Considera el recurrente que la determinación de marca y modelo concreto vulnera lo establecido en el art. 126.6 de la LCSP y en consecuencia debe ser modificado o anulado este criterio de adjudicación.

En relación con este mismo apartado del anexo I del PCAP considera que la puntuación incurre en umbral de saciedad al no poder aportar más de 100 unidades, pues aportar 200 conllevaría obtener la misma puntuación.

El órgano de contratación en su informe mantiene que: *“Es el órgano de contratación el que goza de libertad para elegir los criterios de adjudicación y su regla de valoración. Estos criterios deben someterse a dos principios básicos, deben estar vinculados al objeto de contratación y estar formulados de manera objetiva, extremos que no es posible cuestionar de los incluidos en el procedimiento.*

Hay que distinguir entre criterios de adjudicación y reglas para la valoración de estos, la regla adoptada en nuestro caso es que el cumplimiento del criterio puntúa (5 puntos) y su incumplimiento no (0 puntos).

Dicho criterio se configura utilizando un criterio dicotómico, de tal forma que el licitador puede cumplir o no cumplir (ofertar o no ofertar) los aspectos señalados. Por tanto, queda perfectamente establecida la regla a utilizar”.

Este Tribunal considera que la determinación de marca y modelo que consta como criterio de adjudicación es incompatible con lo dispuesto en el art. 126.6 de la LCSP, no existiendo en el expediente de contratación documento alguno que justifique la imposición de estos modelos como aportación en concepto de mejora. Por el contrario considera que el establecimiento de su valoración es conforme con el art. 149.7 de la LCSP, no pudiéndose considerar la existencia de umbral de saciedad,

toda vez que precisamente en las mejoras la norma impone el establecimiento de un límite a su aportación. En cuanto a la forma de puntuación dicotómica, es el órgano de contratación el que determina sus necesidades y el licitador el que debe sopesar su oferta en torno a ellas.

Por todo ello se estima la vulneración del art. 126.6 al establecer marca y modelo de los suministros requeridos como mejoras y se desestima el resto de fundamentos de este motivo de recurso.

5.3 Subcontratación

Considera el recurrente que la cláusula 7.2.3. del PPTP establece un tratamiento de la subcontratación contrario al artículo 215.1 de la LCSP.

Mantiene que fundamentalmente el artículo 20 del PCAP autoriza la realización parcial del contrato mediante subcontratación, siempre que se respeten los requisitos del artículo 215 y ss. de la LCSP. Sin embargo, el PPT en su cláusula 7.2.3.b) dicta lo siguiente: *“b) Personal ajeno. La empresa adjudicataria podrá subcontratar a otras empresas de sectores especializados para ejecutar trabajos que requieren la prestación de técnicos especialistas específicos, una vez comunicado y aprobado por la Dirección de Infraestructuras. La subcontratación de cualquier trabajo que no esté específicamente recogido en este pliego, deberá contar con la autorización de la Universidad Autónoma de Madrid”*.

En consecuencia considera que: *“Se introduce por tanto la prescriptiva autorización por parte de la Dirección de Infraestructuras o la Universidad Autónoma de Madrid previa contratación de trabajos que se deseara subcontratar. Esto sin que se describan los criterios que pudieran condicionar la aceptabilidad o no de un determinado subcontratista o la viabilidad de la subcontratación de un determinado tipo de trabajos. Lo que se traduce en una limitación material y arbitraria de la libertad organizativa del empresario contratista y su capacidad para concertar con terceros la*

realización parcial del contrato de acuerdo a los requisitos del artículo 215 y ss de la LCSP así como de la cláusula 20 del PCAP”.

Invoca diversas resoluciones de distintos Tribunales Especiales en materia de Contratación, donde no se consideran válidas las limitaciones a la subcontratación por encima de lo dispuesto en la LCSP.

Por su parte el órgano de contratación considera: *“Tal y como pone de manifiesto GESTIONA, la subcontratación es un objetivo de la LCSP como impulso de participación de la pequeña y mediana empresa en el ámbito de la contratación pública, es por ello por lo que el expediente ahora recurrido incluye expresamente esta posibilidad. Sin embargo, el artículo 215 .2 de la precitada ley establece los preceptos de la subcontratación, entre los que se encuentran que la determinación de la parte del contrato prevista para subcontratar deberán indicarla los licitadores, ...que el contratista deberá comunicar por escrito, tras la adjudicación del contrato y, a más tardar, cuando inicie la ejecución de este, al órgano de contratación la intención de celebrar los subcontratos, señalando la parte de la prestación que se pretende subcontratar y la identidad, datos de contacto y representante o representantes legales del subcontratista, y justificando suficientemente la aptitud de este para ejecutarla por referencia a los elementos técnicos y humanos de que dispone y a su experiencia, y acreditando que el mismo no se encuentra incurso en prohibición de contratar de acuerdo con el artículo 71...con un largo etcétera que vuelca el contenido, justificación y acreditación de la subcontratación en aquel licitador, que de resultar adjudicatario, tiene potestad para utilizar puesto que, de forma previa, cuenta con la autorización por parte de la UAM.*

Por tanto, el pliego autoriza expresamente la subcontratación, y exige que, en caso de optar el adjudicatario por la misma, su comunicación y autorización previa por la UAM, en los mismos términos que exige la LCSP, no siendo necesario precisar cuándo la misma no sería autorizada por encontrarse perfectamente preceptuado en la referida LCSP, en el sentido de verificar por el órgano de contratación el cumplimiento de los requisitos legalmente establecidos por los subcontratistas”.

En este momento es preciso analizar la cláusula 20 del PCAP y el apartado 7.2.3.b) del PPTP.

“Cláusula 20. Subcontratación

El contratista podrá concertar con terceros la realización parcial del contrato siempre que se cumplan los requisitos establecidos en el artículo 215 de la LCSP, quedando obligado al cumplimiento de las obligaciones establecidas en los artículos 216 y 217 de dicho texto legal. En todo caso el contratista asumirá la total responsabilidad de la ejecución del contrato frente a la Universidad, con arreglo estricto a los pliegos y a los términos del propio contrato”.

7.2.3.b) del PPTP:

“b) Personal ajeno. La empresa adjudicataria podrá subcontratar a otras empresas de sectores especializados para ejecutar trabajos que requieren la prestación de técnicos especialistas específicos, una vez comunicado y aprobado por la Dirección de Infraestructuras. La subcontratación de cualquier trabajo que no esté específicamente recogido en este pliego, deberá contar con la autorización de la Universidad Autónoma de Madrid”.

A este respecto establece el art. 215.2.c) de la LCSP: *“Si los pliegos hubiesen impuesto a los licitadores la obligación de comunicar las circunstancias señaladas en la letra a) del presente apartado, los subcontratos que no se ajusten a lo indicado en la oferta, por celebrarse con empresarios distintos de los indicados nominativamente en la misma o por referirse a partes de la prestación diferentes a las señaladas en ella, no podrán celebrarse hasta que transcurran veinte días desde que se hubiese cursado la notificación y aportado las justificaciones a que se refiere la letra b) de este apartado, salvo que con anterioridad hubiesen sido autorizados expresamente, siempre que la Administración no hubiese notificado dentro de este plazo su oposición a los mismos. Este régimen será igualmente aplicable si los subcontratistas hubiesen sido identificados en la oferta mediante la descripción de su perfil profesional.*

Bajo la responsabilidad del contratista, los subcontratos podrán concluirse sin necesidad de dejar transcurrir el plazo de veinte días si su celebración es necesaria para atender a una situación de emergencia o que exija la adopción de medidas urgentes y así se justifica suficientemente.

La letra a) del mismo precepto referenciada establece: *“Si así se prevé en los pliegos, los licitadores deberán indicar en la oferta la parte del contrato que tengan previsto subcontratar, señalando su importe, y el nombre o el perfil empresarial, definido por referencia a las condiciones de solvencia profesional o técnica, de los subcontratistas a los que se vaya a encomendar su realización”.*

Vista la legislación aplicable a la subcontratación, los pliegos de condiciones y especialmente el PPTP no establece ningún requisito u obligación que no se contemplado por la norma, por lo que en consecuencia se desestima el recurso en base a este motivo.

5.4 Falta de concreción en el objeto del contrato

Considera el recurrente que el objeto del contrato no está debidamente delimitada, toda vez que recoge la posibilidad de incluir en el contrato nuevos edificios o instalaciones si se incorporan a la propiedad de la Universidad.

Por ello es imposible saber o delimitar el número de edificios y con ello el coste del servicio objeto del contrato.

Añade a esta indeterminación las recogidas en el PPTP:

“7.5.4 Se tendrá disponibilidad de tantos operarios especialistas como se estimen necesarios para la realización de alguna tarea específica a juicio de la Dirección de Infraestructuras, sin que esto suponga sobrecoste económico para la Universidad.

7.5.8 La Universidad podrá exigir a la adjudicataria que se potencie temporalmente en número la plantilla fija contratada si las circunstancias del servicio así lo exigen”.

Considera el recurrente que: *“sin duda que las cláusulas anteriores, que imponen una ampliación no cuantificada ni limitada de los recursos humanos dedicados al contrato no pueden encuadrarse dentro del Principio de Riesgo y Ventura del artículo 197 LCSP y sólo pueden considerarse requerimientos excesivos e improcedentes que hacen materialmente imposible calcular los riesgos económico financieros asociados al contrato”.*

El órgano se opone a la imprecisión del objeto del contrato denunciada por el recurrente en base y con ello la imposibilidad de estimar y cuantificar los riesgos invocando los puntos 1, 2, 3 y 4 del PPT y alegando. *“para darlo por aclarado, al margen, que como adjudicataria y actual prestadora de los servicios es la mejor conocedora de todos y cada uno de ellos. La posibilidad de incorporación al patrimonio de la UAM de un nuevo edificio o instalación resulta evidente que no se puede delimitar en el momento de la implementación del procedimiento de contratación, máxime cuando esa posibilidad ni tan siquiera ocurra.*

La definición del objeto del contrato recogida en el pliego de prescripciones técnicas cumple con todos los requisitos exigidos por el artículo 99 de la LCSP, es decir, se encuentra perfectamente determinado.

Asimismo, y por si existiera alguna duda en cuanto al objeto del contrato, lugares y equipos que constituyen el mismo, en el anuncio del presente expediente en la Plataforma de Contratación del Sector Público se ofrece la posibilidad, a todos los licitadores interesados, de visitar las instalaciones y plantear las consultas que se estimen pertinentes. A continuación, copiamos el texto del mismo:

“En relación con el expediente de contratación A-6/22, que tiene por objeto la realización del MANTENIMIENTO DE LA UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE MADRID Y PARA EL SERVICIO DE OPERACIÓN Y MANTENIMIENTO DE LA ESTACIÓN DEPURADORA DE AGUAS RESIDUALES , se informa que para visitar las instalaciones donde se acometerá el servicio citado, se establece el siguiente calendario de visitas: • Martes 22 de diciembre a las 10:00 horas en la oficina de la Dirección de Infraestructuras situada en el edificio del Rectorado de la Universidad en la Calle Einstein nº3, planta baja”.

Vistas las posiciones de las partes, es necesario acudir al apartado 4 del PPTP donde se enumeran los edificios que formarán parte de la ejecución del servicio que se pretende contratar.

“4. RELACIÓN DE EDIFICIOS

Los edificios que serán objeto del servicio se encuentran ubicados y agrupados en Campus Universitarios, tal como se detalla a continuación:

a. Campus Universitario de Cantoblanco:

- 1) Rectorado*
- 2) Pabellón A*
- 3) Pabellón B*
- 4) Pabellón C*
- 5) Pabellón D (centro de Estudios de Posgrado)*
- 6) Biblioteca de Humanidades.*
- 7) Biblioteca de Ciencias.*
- 8) Pabellón Norte*
- 9) Escuela Infantil Bárbel Inhelder*
- 10) Facultad de Ciencias*
- 11) Facultades Económicas y Políticas*
- 12) Facultad de Filosofía.*
- 13) Facultad de Formación de Profesorado.*
- 14) Edificio Segainvex*
- 15) Plaza Mayor*
- 16) Facultad Psicología*
- 17) Edificio de Biología de la Facultad de Ciencias*
- 18) Facultad de Derecho.*
- 19) Edificio de Altas Energías.*
- 20) Escuela Politécnica Superior (edificios A, B y C).*
- 21) Edificio de Tecnología de los Alimentos.*
- 22) Centro de Microanálisis de Materiales (CMAM)*
- 23) Edificio de Ciencias Jurídicas.*

24) Zonas exteriores del Campus

25) EDAR

26) Edificio Trimodular

b. Campus Universitario Facultad de Medicina

1) Decanato

2) Biblioteca

3) Edificio de aulas, departamentos y laboratorios

4) Central Térmica

5) Cafetería.

6) Edificio de Farmacovigilancia.

7) Animalario

8) Pagoda

9) Zonas exteriores del Campus.

c. Otros edificios de la UAM:

1) Colegio Mayor Universitario Juan Luis Vives (Calle Francisco Suárez, 7 Madrid) y zonas exteriores.

2) Residencia “La Cristalera” en Miraflores de la Sierra

3) Museo de Arte y Tradiciones Populares (Calle Carlos Arniches, 3 Madrid)

La superficie construida aproximada de todos los edificios propiedad de la Universidad es de 380.000 m² sin perjuicio de aquellos edificios de nueva construcción que se pudieran poner en marcha en el plazo de ejecución del contrato que también serán objeto del contrato”.

Comprobamos así mismo las determinaciones del PCAP en relación con la posible modificación de contrato y encontramos en el apartado 10 del anexo I del PCAP la siguiente referencia:

**“10. Modificaciones previstas en el contrato
Procede: No”.**

El artículo 99 de la LCSP establece en su apartado 1 *“El objeto de los contratos del sector público deberá ser determinado. El mismo se podrá definir en atención a las necesidades o funcionalidades concretas que se pretenden satisfacer, sin cerrar el objeto del contrato a una solución única. En especial, se definirán de este modo en aquellos contratos en los que se estime que pueden incorporarse innovaciones tecnológicas, sociales o ambientales que mejoren la eficiencia y sostenibilidad de los bienes, obras o servicios que se contraten”*.

En el presente caso, se relacionan los edificios y/o instalaciones sobre las que se ejecutará el contrato y deja abierta la posibilidad de incorporar nuevos edificios al contrato, pero no prevé en ese caso que el contrato sufrirá una modificación y que siguiendo lo preceptuado en el art. 205 de la LCSP deberá de constar en los pliegos de condiciones tanto la ampliación del ámbito de ejecución del contrato como su retribución.

El órgano de contratación en su escrito de alegaciones al recurso se limita a plantear los edificios existentes, perfectamente relacionados y además visitables, tal y como hemos expuesto, pero evita tratar del tema nuclear de este motivo de recurso que no es otro que la inclusión de nuevos edificios o instalaciones al contrato sin mediar ni modificación de este ni aumento de la retribución.

Por todo ello se estima el recurso en base a este motivo, considerando que las posibles ampliaciones del ámbito de aplicación del contrato deberán formar parte de las posibles modificaciones recogidas en los pliegos de condiciones con la forma y fondo establecidos en el art. 205 de la LCSP.

5.5 Insuficiencia del presupuesto base de licitación

Considera el recurrente que el presupuesto base de licitación no está calculado ni desagregado conforme al art. 100 de la LCSP. Se basa en que los costes directos

que engloban los salariales son insuficientes en comparación con la masa salarial actual de los empleados en la ejecución del contrato.

Asimismo refiere la sentencia del Tribunal Supremo número 563/2021, de fecha 20 de mayo de 2021, que consideró que entre la anterior contratista a Gestiona y ella misma tuvo lugar una sucesión de empresas, habiendo sido afectada la recurrente con obligaciones laborales que inicialmente no fueron consideradas.

El órgano de contratación indica que: *“En primer término, debemos abordar el tema, ya resuelto por este Tribunal para este expediente, de que no existe una obligación legal ni como consecuencia de un convenio colectivo sectorial, que obligue a la subrogación del personal y por tanto los pliegos no deben incluir los datos establecidos en el artículo 130 de la LCSP. En aras del principio de transparencia, el PPT recoge que el anterior contrato se ha visto afectado por la sentencia de la sala de la Social del Tribunal Supremo, número 56/2021, de 21 de mayo de 2021.*

Por otro lado, el presupuesto base de licitación se ha realizado con los salarios establecidos del convenio colectivo en vigor, incluyendo el porcentaje de Seguridad Social”

Aporta el presupuesto base de licitación desagregado:

COSTES DE CONTRATA DE MANTENIMIENTO			
Uds.	Puesto funcional	SALARIO CONVENIO +BASE COMPLEMENT O	PARCIALES Euros
1	Administrativa	17.718,23	17.718,23
1	Encargado general	29.021,32	29.021,32
1	ENCARGADO MEDICINA	24.396,89	24.396,89
3	J Equipo	22.004,64	66.013,92
41	Técnicos diversos especialidades, con grado medio de FP y carnets profesionales	19.690,95	807.328,95
1	Responsable de servicio	45.000,00	45.000,00
1	IMPORTE CONVENIO		989.479,31
39%	SEGUROS SOCIALES	989.479,31	385.896,93
Total masa salarial			1.375.376,24 €

Considerando que el valor estimado del contrato es de 6.347.026,34€ y que su plazo de duración es de máximo 48 meses, siendo los gastos de personal masivos, la dotación es suficiente pues los gastos laborales alcanzarían un total de 5.501.504,96€, cantidad muy inferior al valor estimado del contrato.

Por lo que respecta a la Sentencia del Tribunal Supremo número 56/2021, de 21 de mayo de 2021, este Tribunal ya ha tenido ocasión de pronunciarse sobre su implicación en el presente procedimiento de licitación en su Resolución 567/2021, de fecha 20 de diciembre de 2021, a la cual nos remitimos.

Por todo ello se desestima el recurso en base a este motivo.

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 parcialmente el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación legal de Gestiona Desarrollos Integrales S.L., contra el anuncio de licitación y pliegos de condiciones que regirán la contratación del “servicio de mantenimiento de los edificios, instalaciones y estaciones depuradoras de aguas residuales de la Universidad Autónoma de Madrid”, número de expediente A-6/22, en cuanto a la necesidad de modificar tanto el criterio de valoración recogido en el apartado 14.2 y el régimen de modificaciones contractuales recogido en el apartado 20 del Anexo I al PCAP en los términos expresados en el fundamento quinto de derecho de esta resolución.

Segundo.- Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la

interposición del recurso por lo que no procede la imposición de la sanción prevista en el artículo 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.