Recurso 578/2021
Resolución 133/2022

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA

Sevilla, 18 de febrero de 2022.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **INTEGRA MANTENIMIENTOS GESTIÓN SERVICIOS INTEGRADOS CENTRO ESPECIAL DE EMPLEO – ANDALUCÍA, S.L.** contra el acuerdo, de 18 de noviembre de 2021, del órgano de contratación por el que se adjudica el contrato denominado «Servicio de limpieza para las dependencias del Centro Deportivo Urbano Juan González Fernández del Ayuntamiento de Roquetas de Mar» (Expte. 48/20.- Servicio), convocado por el Ayuntamiento de Roquetas de Mar (Almería), este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 5 de diciembre de 2020 se publicó, en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación del Sector Público y el 31 de diciembre de 2020 en el Diario Oficial de la Unión Europea, el anuncio de licitación, por procedimiento abierto, del contrato indicado en el encabezamiento de esta resolución con un valor estimado de 433.400,00 euros

A la presente licitación le es de aplicación 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), y demás disposiciones reglamentarias de aplicación en cuanto no se opongan a lo establecido en la citada norma legal.

Mediante acuerdo, de 18 de noviembre de 2021, el órgano de contratación adjudica el contrato citado en el encabezamiento a la ASOCIACIÓN DE PERSONAS CON DISCAPACIDAD VERDIBLANCA (en adelante la adjudicataria).

SEGUNDO. El 15 de diciembre de 2021 tuvo entrada en el registro del órgano de contratación escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad INTEGRA MANTENIMIENTOS GESTIÓN SERVICIOS INTEGRADOS CENTRO ESPECIAL DE EMPLEO – ANDALUCÍA, S.L. (en adelante la recurrente) contra el citado acuerdo de adjudicación del contrato.

Posteriormente dicho escrito de recurso junto con el informe sobre el mismo, así como la documentación necesaria para su tramitación y resolución, fue recibido en este Tribunal el 3 de enero de 2022.

Por último, la Secretaría del Tribunal concedió un plazo de 5 días hábiles a las entidades licitadoras para que formularan las alegaciones al recurso interpuesto que considerasen oportunas, habiéndose recibido las presentadas por la adjudicataria.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Competencia.

Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 46 de la LCSP y en el Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía, toda vez que el acto impugnado ha sido adoptado en el procedimiento de adjudicación de un contrato promovido por el Ayuntamiento de Roquetas de Mar, que no ha manifestado que disponga de órgano propio por sí o a través de la Diputación Provincial para la resolución del recurso, habiendo remitido a este Tribunal toda la documentación necesaria para su resolución.

SEGUNDO. Legitimación.

Ostenta legitimación la recurrente para la interposición del recurso dada su condición de licitadora en el procedimiento de adjudicación, de acuerdo con el artículo 48 de la LCSP.

TERCERO. Acto recurrible.

En el presente supuesto el recurso se interpone contra la adjudicación de un contrato de servicios cuyo valor estimado es superior a cien mil euros, convocado por un ente del sector público con la condición de Administración Pública, por lo que el acto recurrido es susceptible de recurso especial en materia de contratación al amparo de lo dispuesto en el artículo 44 apartados 1.a) y 2.c) de la LCSP.

CUARTO. Plazo de interposición.

En cuanto al plazo de interposición del recurso, en el supuesto examinado, conforme a la documentación enviada por el órgano de contratación, el acuerdo de adjudicación de 18 de noviembre de 2021 fue publicado en el perfil de contratante y remitido a la entidad ahora recurrente el 22 de noviembre de 2021, por lo que el recurso presentado el 15 de diciembre de 2021 en el registro del órgano de contratación, se ha interpuesto dentro del plazo legal establecido en el artículo 50.1 d) de la LCSP.

En este sentido, el órgano de contratación en su informe al recurso alega extemporaneidad del mismo, basándose en que el plazo finalizó el 14 de diciembre de 2021. Sin embargo, teniendo en cuenta que el acuerdo de adjudicación y su remisión a la ahora recurrente fue realizada el 22 de noviembre de 2021, el cómputo del plazo para su impugnación comienza a partir del siguiente día hábil -23 de noviembre de 2021-, por lo que el mismo finalizó el 15 de diciembre de 2021, fecha en la que se interpuso el presente recurso especial en el registro del órgano de contratación, y por tanto dentro del plazo legal (v.g. entre otras muchas Resolución 33/2021, de 4 de febrero, de este Tribunal).

QUINTO. Fondo del recurso. Alegaciones de la entidad recurrente.

Analizados los requisitos de admisión del recurso, procede examinar los motivos en que el mismo se sustenta. Al respecto, la recurrente interpone el presente recurso contra el acuerdo de 18 de noviembre de 2021, en el que se

contiene la adjudicación del contrato, solicitando a este Tribunal que con estimación del mismo se *«anule y deje sin efecto el acuerdo de adjudicación impugnado y ordene, con retroacción de las actuaciones al momento anterior a la admisión de la oferta presentada por (…) [la adjudicataria], y previos los trámites que correspondan, que se proceda por parte del órgano de contratación a acordar: (i) la exclusión de dicha empresa al ser inviable su oferta, incurrir en el incumplimiento de su oferta, de los pliegos, de la normativa social y laboral aplicable y del Convenio colectivo en vigor, y no haber justificado satisfactoriamente su bajo nivel de precios, y (ii) consecuentemente, la adjudicación del contrato a (…) [la recurrente], como segunda clasificada.»*.

Denuncia la recurrente que el acuerdo de adjudicación del contrato resulta contrario a derecho y arbitrario, dado que la oferta de la adjudicataria debió ser rechazada al incurrir su justificación de viabilidad y el propio informe técnico que la ha aceptado en errores graves y manifiestos, lo que supone una vulneración de los artículos 1, 132, 139, 149 y 201 de la LCSP, así como del artículo 9.3 de la Constitución Española. Funda su pretensión en los siguientes alegatos:

1. Sobre la incoherencia entre el número de horas ofertadas y calculadas a los efectos de la justificación de la viabilidad de la oferta.

Señala que, lógicamente, la justificación de la viabilidad de la oferta económica de la adjudicataria se debe ajustar y ser perfectamente coherente con su memoria técnica presentada en el sobre 2 en todos y cada uno de sus aspectos. Sin embargo, ocurre justo lo contrario, en diferentes puntos de su memoria técnica viene recogido el número de horas de personal para llevar a cabo la prestación del servicio que ofrece la entidad adjudicataria, pero en la justificación de baja anormal viene contemplado el coste de un total de 7.776 horas anuales de personal mientras que en la memoria técnica se recogen 9.658 horas anuales de personal, diferencia que a su juicio es muy relevante y sustancial, pues quedan sin justificar casi 2.000 horas, lo que implica, consecuentemente, que no quede debidamente justificado el cumplimiento, no sólo ya de tales horas, sino también el de las obligaciones laborales y sociales que pesan sobre dicha licitadora. Pero es que, además, se observa que las horas que han sido indebidamente omitidas son más costosas que las ordinarias. Para reforzar su alegato trae a colación la Resolución 437/2020, de 11 de diciembre, de este Tribunal.

2. Sobre la no inclusión de la totalidad de los gastos de la bolsa de horas a coste cero ofrecidas por la adjudicataria en la justificación de viabilidad e indebida imputación parcial de dicho coste a los gastos generales.

Indica que la adjudicataria en el criterio de adjudicación automático «Número de horas de servicios anuales a coste 0» ofrece un total de 2.550. Sin embargo, en su justificación de viabilidad solo incluye un coste para este apartado de 6.032,18 euros, lo que equivale a apenas 393 horas anuales, es decir, solo un 15,4% del total de horas que oferta como mejora y por las que ha recibido la correspondiente puntuación, lo que resulta claramente improcedente. Además señala que ese importe lo imputa a la partida de gastos generales, lo que resulta absolutamente inaceptable, conforme a la Resolución 196/2021, de 20 de mayo, de este Tribunal.

Asimismo, afirma que el importe del coste del resto de horas no incluidas dentro de la partida de gastos generales, es decir, de las que ni siquiera han sido incluidas en la justificación, señala la entidad adjudicataria que, en caso de que se les requiera para prestarlas, se podrían costear con subvenciones que obtendría por su condición de centro especial de empleo, pero a la hora de justificar este aspecto comparan erróneamente el importe de las subvenciones que obtendrían en 2 años con el importe de las horas que tendría que prestar como mejora en 1 solo año, en lugar de 2 años.

3. Sobre el error por omisión en los costes del servicio del absentismo, pluses de festivo y nocturnidad y sustitución por formación.

Señalar que aprecia la omisión del coste necesario e imprescindible del absentismo, lo que resulta aún más grave, si cabe, puesto que la misma adjudicataria, en el listado del personal afectado por la subrogación que ella misma facilitó en su día al Ayuntamiento con motivo de la licitación, reconoció que existía un absentismo en este centro de trabajo del 8%, con un cálculo de coste de 6.237,16 euros al año. Asimismo, indica que también se han omitido los costes correspondientes a pluses de festivos y nocturnidad propia de la prestación del servicio, aspectos que resultan de obligado cumplimiento por disponerlo así el Convenio colectivo aplicable (artículos 28 y 35).

4. Sobre el error en el cálculo del coste por hora.

Indica el recurso que la adjudicataria calcula el coste por hora de prestación de persona trabajadora, dividiendo el coste mensual entre 4 semanas y entre 39 horas por semana de trabajo que refleja el Convenio. Por ejemplo, *«1.198,80€/mes /4 semanas/mes /39h/sem = 7,68€/hora»*. A su juicio, dicho cálculo altera el coste real ya que asume como computable como laborales los días festivos y de vacaciones que tiene la persona trabajadora. Así las cosas, el cómputo correcto sería obtener el salario anual y dividirlo entre las 1.774 horas anuales que refleja el convenio: *«1.198,90€/mes x 12 meses/año /1774horas/año = 8,11€/mes»*, lo que supone que se altera el cálculo de coste real para obtener un menor coste de un 5,5%.

5. Sobre la no valoración de medios materiales y equipamiento incluido en la memoria técnica.

Afirma que la adjudicataria incluye una relación amplia de maquinaria y mejoras de equipamientos técnicos que no están incluidas en ninguna partida de la justificación de baja anormal, ni como amortizaciones ni como mantenimiento y repuestos de equipamiento, lo que no resulta procedente. A su juicio, el coste estimativo no valorado asciende a 5.328 euros.

SEXTO. Fondo del recurso. Alegaciones del órgano de contratación y de la entidad adjudicataria.

1. Alegaciones del órgano de contratación contenidas en su informe al recurso.

Textualmente afirma lo siguiente: *«Siendo los plazos una cuestión de orden público y por tanto de indeclinable observancia tanto para la Administración como para los interesados de conformidad con el criterio establecido por el propio Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales entre otras en su resolución 864/2016, de 21 de octubre ello nos impide entrar en el fondo de la cuestión planteada en el recurso.»*.

En este sentido, la ausencia por parte del órgano de contratación de alegato alguno que en cierta forma pudiese desvirtuar las denuncias vertidas en el escrito de recurso, sustrae a este Tribunal en su análisis de los argumentos de oposición al recurso (v.g. Resoluciones 211/2021, de 27 de mayo y 537/2021, de 10 de diciembre, de este Tribunal, entre otras muchas).

2. Alegaciones de la entidad adjudicataria.

En lo que aquí interesa y ajustándose a los argumentos vertidos en el recurso, la entidad adjudicataria realiza las siguientes alegaciones.

2.1. Sobre la incoherencia entre el número de horas ofertadas y calculadas a los efectos de la justificación de la viabilidad de la oferta.

Afirma que de lo expresado en la documentación justificativa de la viabilidad de su oferta y en la memoria económica en su conjunto se desprende que cumple con las obligaciones de seguridad y salud en el trabajo, en materia medioambiental, social y de subcontratación, señaladas en el artículo 149 de la LCSP, lo que hizo que la mesa de contratación en su reunión de 15 de septiembre de 2021, así como el informe del técnico competente, informaran favorablemente la viabilidad económica de su oferta.

2.2. Sobre la no inclusión de la totalidad de los gastos de la bolsa de horas a coste cero ofrecidas por la adjudicataria en la justificación de viabilidad e indebida imputación parcial de dicho coste a los gastos generales.

Señala que el cálculo de la bolsa de horas de servicios anuales a coste cero para el Ayuntamiento ofertada por ella, se ha realizado a partir del coste por hora de personal con discapacidad y además cuenta con una subvención de mantenimiento de salario mínimo interprofesional y otra de creación de empleo de la Junta de Andalucía al ser un centro especial de empleo.

En este sentido, afirma que respecto de lo anterior, hay que hacer dos apreciaciones. La primera es que queda perfectamente justificada la viabilidad de dicha bolsa de horas en relación con su oferta. La segunda es que analizando la misma puede dar la sensación de no estar bien expresada al hablar de los posibles ingresos por subvenciones de dos anualidades y hacer referencia únicamente a la bolsa de uno de los años. Sin embargo, si se observa la cuenta realizada en la justificación, a los algo más de 52.000 euros en subvenciones hay que restar el coste de la bolsa de los dos años (algo más de 16.000 euros por año, es decir, cerca de 33.000 euros) y la realidad es que las ayudas económicas y subvenciones siguen por encima del coste, por lo que la bolsa es perfectamente realizable con los ingresos reflejados (52.000 frente a 33.000). Por lo demás, resulta significativo que fue requerida por el órgano de contratación para justificar entre otros extremos el valor desproporcionado en el criterio consistente en una bolsa de horas de servicios anuales a coste cero para el Ayuntamiento, extremo al que dio sobrado cumplimiento.

2.3. Sobre el error por omisión en los costes del servicio del absentismo, pluses de festivo y nocturnidad y sustitución por formación.

Indica que es es fundamental poner en contexto la situación puesto que es un centro especial de empleo que recibe ayudas en la contratación y mantenimiento de puestos de trabajo, además del salario mínimo y por tanto le afecta de una forma casi nula la partida de absentismo, puesto que recibe ayudas a la contratación que palían dicho gasto, tal y como sobradamente se expresó en la memoria justificativa, lo que hace que carezca de sentido dicho argumento de la recurrente.

2.4. Sobre el error en el cálculo del coste por hora.

Afirma que tanto en la memoria, de forma detallada, como en la acreditación, queda reflejada la justificación del coste hora. En este sentido, hay que partir de la base de que dicho coste hora de su entidad es de 8,33 euros (incluyendo vacaciones) frente al de una empresa ordinaria que sería de 11,07 euros.

2.5. Sobre la no valoración de medios materiales y equipamiento incluido en la memoria técnica.

Señala que *«cuenta con una importante flota de maquinaria que utiliza en los distintos centros de trabajo de los diferentes clientes para los que presta servicios. Así, la adjudicación sobre la que gira el presente recurso no contempla en sus pliegos la obligación de asociar o adscribir de forma permanente a dicho contrato maquinaria alguna, por lo que entiende que dicha relación amplia de maquinaria y mejoras de equipamiento técnico constan en la actualidad en poder de la misma y se emplean en la ejecución del contrato, sobre todo teniendo en cuenta que es la actual adjudicataria del servicio.»*.

SÉPTIMO. Fondo del recurso. Consideraciones del Tribunal.

En lo que aquí concierne, en la sesión de la mesa de contratación 22 de junio de 2021 se adopta entre otros el siguiente acuerdo respecto a la entidad ahora adjudicataria: *«deberá justificar el valor desproporcionado en cuanto al precio de la oferta, además del valor desproporcionado en el criterio consistente en una bolsa de horas de servicios anuales a coste 0 para el Ayuntamiento.»*. Tras el pertinente requerimiento, la entidad ahora adjudicataria aporta la documentación acreditativa de la viabilidad de su oferta, que es informada favorablemente el 10 de septiembre de 2021 por personal al servicio del órgano de contratación.

1. Sobre la incoherencia entre el número de horas ofertadas y calculadas a los efectos de la justificación de la viabilidad de la oferta.

Señala el recurso en síntesis que respecto a las horas anuales de personal necesarias para realizar la prestación, en la memoria técnica incluida en el sobre 2 asciende a 9.658, pero en la justificación de la viabilidad de su oferta económica solo justifica el coste de 7.776 horas. Por su parte, la entidad adjudicataria afirma que de lo expresado en la documentación acreditativa de la viabilidad de su oferta, en su conjunto, se desprende que cumple con las obligaciones de seguridad y salud en el trabajo, en materia medioambiental, social y de subcontratación, señaladas en el artículo 149 de la LCSP.

Pues bien, consta en el apartado 4 *«desglose horario»* de la memoria técnica contenida en el sobre 2 de la oferta de la ahora adjudicataria un cuadro de horarios de lunes a viernes con un total de 5.681 horas, otro cuadro para los sábados con 1.881 horas, otro para domingos con 260 horas y otro para festivos con 140 horas, lo que hace un total de 7.962 horas. A continuación consta otro cuadro horario de personal para distintas tareas con un total de 1.696 horas, que junto con las anteriores hacen un total de 9.658 horas anuales. Asimismo, en la documentación acreditativa de la viabilidad de la oferta de la entidad ahora adjudicataria, a la que ha tenido acceso este Tribunal, aparecen justificadas en el cuadro de desglose del coste de personal un total de 7.776 horas.

En definitiva, existe un total de 1.882 horas necesarias para ejecutar la prestación, según la propia oferta de la adjudicataria, que no han sido justificadas en la documentación acreditativa de la viabilidad de la proposición de dicha entidad, sin que el alegato de la entidad adjudicataria que de forma genérica indica que de la documentación aportada se desprende que cumple con las obligaciones de seguridad y salud en el trabajo, en materia medioambiental, social y de subcontratación, señaladas en el artículo 149 de la LCSP, pueda enervar el hecho constatado de la no justificación de 1.882 horas.

Procede, pues, estimar en los términos expuestos el primer alegato del recurso.

2. Sobre la no inclusión de la totalidad de los gastos de la bolsa de horas a coste cero ofrecidas por la adjudicataria en la justificación de viabilidad e indebida imputación parcial de dicho coste a los gastos generales.

Indica la recurrente que la adjudicataria en el criterio de adjudicación automático *«Número de horas de servicios anuales a coste 0»* ofrece un total de 2.550 pero solo incluye un coste para este apartado de 6.032,18 euros, lo que equivale a apenas un total de 393 horas anuales. Además señala que ese importe lo imputa indebidamente a la partida de gastos generales. Por su parte, la adjudicataria señala que el cálculo de la bolsa de horas de servicios anuales a coste cero para el Ayuntamiento ofertada por ella, se ha realizado a partir del coste por hora de personal con discapacidad, y además cuenta con una subvención de mantenimiento de salario mínimo interprofesional y otra de creación de empleo de la Junta de Andalucía al ser un centro especial de empleo.

Pues bien, al respecto, en la documentación acreditativa de la viabilidad de su oferta, la entidad ahora adjudicataria en el apartado *«justificación financiación para bolsa de horas»,* señala que en los dos años de contrato el importe de subvenciones recibidas es de 52.550 euros. Acto seguido manifiesta que *«En caso de utilizar la bolsa de horas aportada en su conjunto, ésta supondría un coste anual de 19.595,82€. En el desglose económico anterior ya hemos puesto que una parte del contrato sufraga algunas de estas horas (3.016,019€) y el resto en caso de necesidad se pueden financiar de sobra con la subvención recibida anualmente. Aún utilizando toda la bolsa de horas, en la entidad se tendría un margen de (52.550-16.579,74 = 35.970,26€ a nuestra disposición).»*.

Entre sus alegaciones, la recurrente señala que *«a la hora de justificar este aspecto comparan erróneamente el importe de las subvenciones que obtendrían en 2 años con el importe de las horas que tendría que prestar como mejora en 1 solo año, en lugar de 2 años»*, error que reconoce la propia adjudicataria al señalar en su escrito que *«analizando la misma puede dar la sensación de no estar bien expresada al hablar de los posibles ingresos por subvenciones de dos anualidades y hacer referencia únicamente a la bolsa de uno de los años»*. Constatada la existencia de la citada incongruencia, este Tribunal ha de dar la razón a la adjudicataria cuando indica que aplicando el coste de dos años, el importe de las ayudas económicas y subvenciones seguirían cubriendo el coste de la bolsa de horas durante la vigencia del contrato.

Procede, pues, desestimar en los términos expuestos la primera parte del segundo alegato del recurso.

Asimismo, afirma la recurrente que el importe de 6.032,18 euros de la justificación de la bolsa de hora lo imputa la adjudicataria indebidamente a la partida de gastos generales, conforme a la Resolución 196/2021, de 20 de mayo, de este Tribunal, sin que por parte de esta última entidad se rebata tal cuestión.

Así las cosas, en la citada Resolución 196/2021 este Órgano señaló en su fundamento séptimo en lo que aquí interesa lo siguiente: *«pues si bien el beneficio industrial es una partida que incluso pudiera ser cero, los gastos generales o de estructura son aquellos que son necesarios para el funcionamiento de la empresa, ocasionados por el mero hecho de realizar una actividad para que esta no cese, que no están directamente relacionados con los productos o servicios que se ofrecen, es decir, no aumentan los beneficios de la empresa, tales como gas, electricidad, comunicaciones, limpieza y alquiler entre otros, por lo que no es posible que parte de los costes directos como son en este caso los originados por la bolsa de horas y las de formación puedan ser imputados a los costes generales o de estructura.».*

En definitiva, no es posible imputar el coste de personal necesario para dar cobertura a los gastos originados por la bolsa de horas, a la partida de gastos generales dado que los mismos son costes directos, debiendo formar parte de los mismos.

Procede, pues, estimar en los términos expuestos la segunda parte del segundo alegato del recurso.

3. Sobre el error por omisión en los costes del servicio del absentismo, pluses de festivo y nocturnidad y sustitución por formación.

Afirma el recuso que se ha omitido el coste necesario e imprescindible del absentismo, de los pluses de festivos y nocturnidad y de la sustitución por formación. Por su parte, la entidad adjudicataria solo rebate los de absentismo indicando que al ser un centro especial de empleo que recibe ayudas en la contratación y mantenimiento de puestos de trabajo, además del salario mínimo, le afecta de una forma casi nula la partida de absentismo, puesto que recibe ayudas a la contratación que palían dicho gasto.

Pues bien, no consta en la documentación acreditativa de la viabilidad de la oferta de la adjudicataria coste alguno relacionado con los denunciados por la recurrente, esto es absentismo y pluses de festivos y nocturnidad. Asimismo, resulta al menos paradójico que la adjudicataria, actual prestataria de los servicios que se licitan, en la información sobre las condiciones de subrogación en contratos de trabajo a la que obliga el artículo 130 de la LCSPS, afirma que el absentismo representa el 8% y lo cifra en 6.237,16 euros, y sin embargo manifieste ahora en sede de recurso que le afecta de una forma casi nula la partida de absentismo, puesto que recibe ayudas a la contratación que palían dicho gasto.

En definitiva, ha de darse la razón a la recurrente cuando afirma que en la documentación acreditativa de la viabilidad de la oferta de la entidad adjudicataria, se han omitido los costes de absentismo, pluses de festivo y nocturnidad y sustitución por formación.

Procede, pues, estimar en los términos expuestos el tercer alegato del recurso.

4. Sobre el error en el cálculo del coste por hora.

Indica la recurrente que la adjudicataria asume en sus cálculos como de trabajo los días festivos y de vacaciones que tiene la persona trabajadora. Por su parte, la entidad adjudicataria señala en sus alegaciones que en la documentación acreditativa de la viabilidad de su oferta queda reflejada la justificación del coste hora, siendo el mismo de 8,33 euros (incluyendo vacaciones), frente al de una empresa ordinaria que sería de 11,07 euros.

Al respecto, en la documentación acreditativa de la viabilidad de la oferta de la adjudicataria, se señala que las personas trabajadoras, por ejemplo la 1, la 3 y la 4, trabajan a jornada completa por un total de 1.872 horas al año. En este sentido, si dividimos las horas por semana que realiza cada una de esas personas, esto es 39 horas , según se establece por la propia adjudicataria, daría un total de 48 semanas, restando 4 semanas para vacaciones y festivos, lo que a priori parece insuficiente. Asimismo, en cuanto al convenio colectivo aplicable se desconoce si la adjudicataria tiene algún convenio de empresa. En todo caso, el sectorial de aplicación sería el XV Convenio colectivo general de centros y servicios de atención a personas con discapacidad, que en su artículo 95 establece para el año 2021 una jornada laboral máxima anual de 1.720 horas.

Procede, pues, estimar en los términos expuestos el cuarto alegato del recurso.

5. Sobre la no valoración de medios materiales y equipamiento incluido en la memoria técnica.

Afirma la recurrente que la adjudicataria incluye en su memoria técnica del sobre 2 una relación amplia de maquinaria y mejoras de equipamientos técnicos que no están incluidas en ninguna partida de la justificación de baja anormal ni como amortizaciones ni como mantenimiento y repuestos de equipamiento. Por su parte, la

entidad adjudicataria indica que *«cuenta con una importante flota de maquinaria que utiliza en los distintos centros de trabajo de los diferentes clientes para los que presta servicios. Así, la adjudicación sobre la que gira el presente recurso no contempla en sus pliegos la obligación de asociar o adscribir de forma permanente a dicho contrato maquinaria alguna, por lo que entiende que dicha relación amplia de maquinaria y mejoras de equipamiento técnico constan en la actualidad en poder de la misma y se emplean en la ejecución del contrato, sobre todo teniendo en cuenta que es la actual adjudicataria del servicio.»*.

Pues bien, consta en el apartado 5 *«recursos materiales»* de la memoria técnica contenida en el sobre 2 de la oferta de la ahora adjudicataria, entre otras cuestiones, una serie de maquinaria a disposición del centro, entre otras, pulidora, plataforma aérea de tijera, fregadora automática, hidrolimpiadora de agua caliente, barredora con conductor, fregadora con batería, rotativa abrillantadora y dos vehículos. Sin embargo, en la documentación acreditativa de la viabilidad de la oferta de la adjudicataria, no existe partida alguna que contenga las amortizaciones, en su caso, y el mantenimiento que ha de imputarse al contrato que se examina, debiendo entenderse por tanto que dicha maquinaria en relación con esta licitación se justifica a coste cero o sin coste.

Al respecto, el hecho de que la entidad adjudicataria disponga de determinados bienes en propiedad, o de los que ostenta su titularidad, que reúnan los requisitos exigidos en los pliegos (cláusula 7 del PPT), no significa que los mismos no tuvieran un coste para la ejecución del servicio, y por supuesto para dicha empresa adjudicataria, siendo un gasto que ha de soportar la oferta al estar el ofrecimiento dentro de la proposición. En este sentido, no es posible considerar a coste cero o sin coste la aportación de dichos bienes en propiedad, o de los que se ostenta su titularidad, pues los mismos suponen un gasto para la contratista que tiene en todo caso que mantenerlos y amortizarlos, en su caso. Para el mantenimiento tiene que dedicar personal propio de un servicio para adscribirlo total o parcialmente o otro diferente, o contratar personal ex profeso para ello, o desembolsar determinada cantidad originada a través de una relación mercantil, por lo que deben preverse o estimarse unos costes que han de imputarse al contrato, circunstancia que no concurre en la justificación de la oferta de la entidad ahora adjudicataria, en los términos expuestos, como ella misma reconoce, al señalar, tanto en la documentación justificativa de su oferta como en el recurso, que los citados bienes no suponen coste dentro de la ejecución del contrato.

En definitiva, no es posible admitir el argumento de que la aportación de esos bienes aun cuando sea en propiedad, o de los que se ostenta su titularidad, es a coste cero o sin coste, como si dicha aportación estuviera carente de costes de mantenimiento, entre otros, de tal suerte que dicha actividad bien se realice con personal de plantilla o de nueva incorporación, ya sea de forma parcial o en exclusividad, toda actuación a realizar en la ejecución de un contrato tiene un coste, bien directo por la dedicación a esta actividad de determinado personal, bien indirecto por pérdida de oportunidad al dedicarse dicho personal a esta actividad en lugar de otra. De igual forma, de realizarse dicha actuación a través de una relación mercantil, la misma necesariamente supone un coste que es preciso prever o estimar.

En este mismo sentido se ha manifestado, este Tribunal, entre otras, en sus Resoluciones 159/2020, 160/2020, 161/2020, de 1 de junio, 320/2021, de 10 de septiembre y 428/2021, de 5 de noviembre, el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid, entre otras, en sus Resoluciones 25/2018, de 17 de enero y 403/2018, 19 de diciembre, así como el Tribunal Administrativo del Cabildo de Gran Canaria sobre Contratos Públicos en su Acuerdo 8/2018, de 15 de mayo.

Asimismo, en sentido similar, se pronuncia la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en su Sentencia 101/2017, de 8 de marzo de 2017, recurso 87/2016,

interpuesto contra la Resolución 220/2015, de 23 de diciembre, del citado Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid. En este sentido, dispone la sentencia en el párrafo segundo de su fundamento cuarto, lo siguiente: «*Pues bien, es lo cierto que aunque se aceptara que la razón de no incluir las actuaciones complementarias en el Estudio Económico fuera que eran ofertadas de forma gratuita, sin coste para la Administración, ello no significa que no tuvieran un coste para la recurrente y para el servicio, siendo un coste que ha de soportar la oferta al implicar mayores prestaciones de las definidas en el objeto del contrato.*».

Por último, es preciso indicar que este Tribunal, así como el resto de los órganos administrativos de revisión de decisiones en materia contractual, vienen aceptando que determinadas actuaciones a realizar en la ejecución del contrato pueden ser ofertadas a coste cero, sin gasto para la Administración, entre otras, aquellas que puedan implicar mayores prestaciones de las definidas en el objeto del contrato, las más accesorias dentro de las prestaciones exigidas, determinados costes y algún precio unitario, siempre y cuando su coste se contenga subsumido dentro de la oferta global o de los gastos generales o del beneficio industrial, circunstancias que no concurren en el supuesto examinado (v.g. Resoluciones, entre otras, 131/2017, de 27 de junio, de este Tribunal, 1187/2018, de 28 de diciembre, del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, 349/2018, de 8 de noviembre, del Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid y 98/2015, de 15 de diciembre, del Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de Castilla y León).

En consecuencia, en base a las consideraciones realizadas, no siendo alguno de los supuestos de las resoluciones analizadas en el párrafo anterior el que concurre en el caso examinado en la presente resolución, procede estimar en los términos expuestos el quinto alegato del recurso.

OCTAVO. Efectos de la estimación parcial del recurso.

La corrección de las infracciones legales cometidas, y que ha sido analizada y determinada en los fundamentos de derecho quinto a séptimo de la presente resolución, debe llevarse a cabo anulando el acuerdo del órgano de contratación de 18 de noviembre de 2021 de adjudicación del contrato, con retroacción de las actuaciones al momento previo a su dictado, para que se proceda por el órgano de contratación a rechazar la oferta de la entidad adjudicataria, inicialmente incursa en baja anormal o desproporcionada, por no justificar la viabilidad de su oferta en los términos analizados y recogidos en la presente resolución, con continuación del procedimiento hasta la adjudicación en su caso, sin perjuicio de conservar aquellas partes del mismo, así como los actos y trámites cuyo contenido se hubiera mantenido igual de no haberse cometido la infracción.

Por lo expuesto, vistos los preceptos legales de aplicación, este Tribunal

ACUERDA

PRIMERO. Estimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **INTEGRA MANTENIMIENTOS GESTIÓN SERVICIOS INTEGRADOS CENTRO ESPECIAL DE EMPLEO – ANDALUCÍA, S.L.** contra el acuerdo, de 18 de noviembre de 2021, del órgano de contratación por el que se adjudica el contrato denominado «Servicio de limpieza para las dependencias del Centro Deportivo Urbano Juan González Fernández del Ayuntamiento de Roquetas de Mar» (Expte. 48/20.- Servicio), convocado por el Ayuntamiento de Roquetas de Mar (Almería) y, en consecuencia, anular el acto impugnado para que por el órgano de contratación se proceda en los términos expuestos en el fundamento de derecho octavo de esta resolución.

SEGUNDO. Acordar, de conformidad con lo estipulado en el artículo 57.3 de la LCSP, el levantamiento de la suspensión automática del procedimiento de adjudicación.

TERCERO. De conformidad con lo establecido en el artículo 57.4 de la LCSP, el órgano de contratación deberá dar conocimiento a este Tribunal de las actuaciones adoptadas para dar cumplimiento a la presente resolución.

NOTIFÍQUESE la presente resolución a las personas interesadas en el procedimiento.

Esta resolución es definitiva en vía administrativa y contra la misma solo cabrá la interposición de recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a la recepción de su notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10.1 letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.