Recurso 486/2021
Resolución 148/2022

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

Sevilla, 25 de febrero de 2022.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **SACYR FACILITIES, S.A.U.** contra la resolución, de 24 de septiembre de 2021, del órgano de contratación por la que se adjudica el contrato denominado «Servicio de limpieza de los edificios e instalaciones de la Universidad en la ciudad de Jaén con criterios de gestión medioambiental y social» (Expte. 2021/06), convocado por la Universidad de Jaén, este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 20 de marzo de 2021 se publicó, en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación del Sector Público y el 23 de marzo de 2021 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 12.793.062,39 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 resolución, de 24 de septiembre de 2021, el órgano de contratación adjudica el contrato citado en el encabezamiento a la entidad FISSA FINALIDAD SOCIAL, S.L. (en adelante la adjudicataria).

SEGUNDO. El 15 de octubre de 2021 tuvo entrada en el registro de este Tribunal escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad SACYR FACILITIES, S.A.U. (en adelante la recurrente) contra la citada resolución de adjudicación del contrato.

Por la Secretaría del Tribunal se da traslado al órgano de contratación del citado escrito de recurso y se le solicita que aporte el informe sobre el mismo, así como la documentación necesaria para su tramitación y resolución. Lo solicitado fue recibido en este Órgano el 9 de noviembre de 2021.

Posteriormente el 9 de diciembre de 2021 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 y por la entidad CRILUZ, S.L. (en adelante la segunda clasificada).

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.

El acto impugnado ha sido adoptado en el procedimiento de licitación de un contrato promovido por la Universidad de Jaén. La competencia de este Tribunal para la resolución del recurso especial interpuesto se ha venido residenciando en el convenio formalizado el 26 de noviembre de 2012 entre la entonces Consejería de Hacienda y Administración Pública de la Junta de Andalucía y la Universidad de Jaén, en virtud de lo dispuesto en el artículo 11 del Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía.

No obstante, el convenio citado es anterior a la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, que introdujo en nuestro ordenamiento un nuevo régimen jurídico de los convenios administrativos definiendo como tales "los acuerdos con efectos jurídicos adoptados por las Administraciones Públicas, los organismos públicos y entidades de derecho público vinculados o dependientes o las Universidades públicas entre sí o con sujetos de derecho privado para un fin común"; previendo su disposición adicional octava el régimen de adaptación y plazo de vigencia de los convenios existentes a su entrada en vigor.

Al convenio suscrito con la Universidad de Jaén, le es aplicable el régimen de adaptación del segundo párrafo del apartado 1 de la disposición adicional citada.

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, la resolución de adjudicación de 24 de septiembre de 2021 fue publicada en el perfil de contratante y remitida a la entidad ahora recurrente dicho día, por lo que el recurso presentado el 15 de octubre de 2021 en el registro de este Tribunal, se ha interpuesto dentro del plazo legal establecido en el artículo 50.1 d) de la LCSP.

QUINTO. Fondo del recurso. Sobre la valoración del criterio de adjudicación por aplicación de fórmulas oferta económica por la realización de servicios extraordinarios (A.3).

1. Alegaciones de la 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 la resolución de 24 de septiembre de 2021, en la que se contiene la adjudicación del contrato, solicitando a este Tribunal que con estimación del mismo *«se ordene la no valoración de las ofertas presentadas por las entidades (…) [adjudicataria y segunda clasificada], adjudicando el mismo a la siguiente oferta mejor clasificada, subsidiariamente, sino se aprecian motivos de no valoración antes señalados, se retrotraigan las actuaciones del proceso de licitación al momento inmediatamente posterior a las valoraciones y se proceda a realizar, un nuevo reparto de puntos por la mesa de contratación conforme a lo expresado en el presente recurso y, si ello no resulta posible, anular el proceso de licitación.»*.

Afirma la recurrente que el criterio A.3 señala que *«se valorará el precio/hora (sin IVA) para la categoría de limpiador/a para la prestación de servicios extraordinarios, y se asignarán 2 puntos a la oferta más baja, puntuándose al resto de las ofertas de forma proporcional mediante la siguiente fórmula».* Igualmente, se recoge, textualmente, que *«No se valorarán las ofertas que están por debajo de los importes establecidos para horas extraordinarias en el Convenio Colectivo del sector»*, de lo que se concluye, sin necesidad de interpretación más allá de la literal, que aquellas ofertas que contengan un precio hora inferior al importe que marca el convenio colectivo para las horas extraordinarias, deberán recibir la puntuación cero puntos en este apartado.

Asimismo, indica que el importe establecido para horas extraordinarias en el convenio es el marcado en su artículo 20, que señala que «*se abonarán con un incremento del 40% sobre el valor de la hora ordinaria de trabajo»* y, el importe de la hora ordinaria de trabajo, no es otro que el resultado de aplicar a la retribución total anual de la categoría, la jornada máxima del convenio, de tal forma que aplicadas las tablas salariales del año 2021 contenidas en dicho documento resulta un importe de la hora ordinaria de 9,25 euros, de lo que se deduce matemáticamente que el importe de la hora extraordinaria (+40% sobre la ordinaria) debe determinarse en 12,95 euros.

En este sentido, manifiesta que la instrucción contenida en los pliegos sobre el citado criterio de adjudicación es clara, no ha sido impugnada ni revocada y las entidades licitadores que han ofertado con arreglo a esa regla, teniendo en cuenta esa limitación, no pueden verse perjudicadas y, por el contrario, favorecidas las que hubieran incumplido el pliego y ofertado un precio inferior, puesto que se estaría vulnerando flagrantemente el más elemental principio de igualdad de trato.

Concluye señalando que la mesa de contratación, a la vista de lo previsto en el pliego sobre las reglas de puntuación del criterio A.3, debió no valorar las ofertas de las licitadoras que ofertaron un precio hora por debajo de 12,95 euros para los servicios extraordinarios y, sin embargo, cuando la ahora recurrente formuló un escrito de alegaciones avisando de tal circunstancia, sin explicación alguna al respecto, acordó continuar con la tramitación del expediente, proponiendo al órgano de contratación la clasificación de ofertas y el requerimiento de la documentación previa a la adjudicación a la empresa clasificada en primer lugar, obviando tales consideraciones, circunstancia afecta a la adjudicataria y a la segunda clasificada, de tal modo que, ambas sociedades, no debieron ser valoradas y puntuadas en este criterio. Para reforzar su alegato aporta informe pericial de parte.

2. Alegaciones del órgano de contratación.

Tal y como consta en el expediente administrativo del procedimiento de adjudicación del contrato, la mercantil ahora recurrente dirige a la mesa de contratación de la Universidad de Jaén un escrito de 30 de julio de 2021 en el que presenta alegaciones contra el acto de apertura del sobre número 3 correspondiente a los criterios de valoración automáticos contemplados en los pliegos, celebrado el 16 de julio de 2021. En dicho escrito se indica que existen empresas que han ofertado en el criterio A.3, importes que están por debajo de los establecidos en el convenio colectivo del sector para las horas extraordinarias y, por tanto, no se les debería valorar dicho criterio, en términos idénticos a los que ahora se reproducen en el recurso formado. En este sentido, la mesa el 25 de agosto de 2021 requiere a las tres empresas incursas en la anterior situación, la presentación de la documentación necesaria que justifique que su oferta no se encuentra por debajo de los importes establecidos en dicho Convenio colectivo para las horas extraordinarias, de modo que en sucesivas fechas las tres empresas aludidas proceden a justificar la oferta realizada.

Acto seguido, el informe al recurso, en unos casos reproduce parcialmente lo alegado por algunas de dichas empresas y en otros se remite a la documentación que consta en el expediente remitido. Tras lo cual concluye literalmente lo siguiente: *«En cualquier caso y a la vista de la disparidad de criterios interpretativos que pueden resultar de aplicación, parece razonable, en aras de no limitar la participación en el procedimiento de adjudicación, admitir los argumentos en que se fundamentan las alegaciones formuladas.»*.

3. Alegaciones de la adjudicataria y de la segunda clasificada.

Afirma la entidad adjudicataria que su oferta al criterio A.3 es conforme al convenio colectivo de aplicación y a los pliegos, para lo que analiza la bondad de aquella y los errores que, a su entender, comete la recurrente.

Por su parte, la entidad clasificada en segundo lugar indica, en resumen, que las horas que se contraten para la prestación de los trabajos extraordinarios solicitados por la Universidad de Jaén no se realizarán con horas extraordinarias del personal, sino con horas ordinarias, cuyo coste queda perfectamente cubierto por el precio hora que ella ha ofertado.

4. Consideraciones del Tribunal.

El criterio de adjudicación A.3 contenido en el apartado octavo del cuadro resumen del pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP) dice así: *«Oferta económica por la realización de servicios extraordinarios. Máximo 2 puntos. Se valorará el precio/ hora (sin IVA) para la categoría de limpiador/a para la prestación de servicios extraordinarios, y se asignarán 2 puntos a la oferta más baja, puntuándose al resto de las ofertas de forma proporcional mediante la siguiente fórmula: (…). No se valorarán las ofertas que estén por debajo de los importes establecidos para horas extraordinarias en el Convenio Colectivo del sector.»*.

Al respecto, ha de partirse necesariamente, como ya ha manifestado este Tribunal en multitud de ocasiones (v.g. Resoluciones 120/2015, de 25 de marzo, 221/2016, de 16 de septiembre, 200/2017, de 6 de octubre, 333/2018, de 27 de noviembre, 250/2019, de 2 de agosto, 113/2020, de 14 de mayo, 297/2020, de 8 de septiembre y 3/2021, de 14 de enero, entre otras muchas), de que los pliegos son la ley del contrato entre las partes que, una vez aprobados y aceptados por las licitadoras, vinculan tanto a éstas como al órgano de contratación redactor de sus cláusulas.

En este sentido, ha de tenerse en cuenta que cuando el órgano de contratación en los pliegos o en los documentos que rigen la licitación define las condiciones que pretende imponer a las entidades licitadoras -en

este caso el criterio de adjudicación A.3-, se autolimita en el ejercicio de su facultad de apreciación y no puede ya apartarse de las condiciones que de este modo ha definido con respecto a cualquiera de las entidades licitadoras, sin vulnerar el principio de igualdad de trato entre las mismas.

Así se manifiesta el Tribunal General de la Unión Europea, Sala Segunda, en su Sentencia, de 28 de junio de 2016 (asunto T-652/14), cuando afirma en su apartado 78 que *«Por otro lado, si la EUIPO [entidad contratante] no se 4 hubiera atenido a las condiciones que ella misma había fijado en los documentos del procedimiento de licitación, habría vulnerado el principio de igualdad de trato entre los licitadores y su actuación habría afectado negativamente a una competencia sana y efectiva. En este sentido, la jurisprudencia ha precisado que, cuando, en el marco de un procedimiento de licitación, el órgano de contratación define las condiciones que pretende imponer a los licitadores, se autolimita en el ejercicio de su facultad de apreciación y no puede ya apartarse de las condiciones que de este modo ha definido con respecto a cualquiera de los licitadores sin vulnerar el principio de igualdad de trato entre los licitadores (sentencia de 20 de marzo de 2013, Nexans France/Empresa Común Fusion for Energy, T-415/10, EU:T:2013:141, apartado 80) (...)»*.

Por su parte, la jurisprudencia europea viene reiterando que el principio de igualdad de trato implica que todas las entidades licitadoras deben hallarse en pie de igualdad tanto en el momento de presentar sus proposiciones como al ser valoradas estas por la entidad adjudicadora (Sentencia del Tribunal de Justicia de la unión Europea de 25 de abril de 1996, Comisión/Bélgica). Asimismo, este principio es la piedra angular sobre la que se hacen descansar las Directivas relativas a los procedimientos de adjudicación de contratos públicos (Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 12 de diciembre de 2002, Universidad Bau y otros).

Como conclusión de cuanto antecede, siendo ya los pliegos actos firmes y consentidos al no constar impugnación de los mismos en los extremos particulares que se analizan, tanto las entidades licitadoras como la mesa y el órgano de contratación han de estar y pasar por su contenido.

Pues bien, de lo expuesto hasta ahora, ha de afirmarse que la controversia que se analiza trae su causa del último inciso del contenido del criterio de adjudicación A.3 «*No se valorarán las ofertas que estén por debajo de los importes establecidos para horas extraordinarias en el Convenio Colectivo del sector*».

Así las cosas, en primer lugar, ha de examinarse si dicho inciso se refiere a que lo que es objeto de valoración son los importes que estén por debajo de los establecidos para horas extraordinaria en el convenio colectivo del sector o bien si estamos en presencia de trabajos extraordinarios que no se realizarán con horas extraordinarias sino con horas ordinarias, en este último caso como afirma la segunda clasificada. En este sentido, el mencionado inciso no deja lugar a dudas pues con una claridad meridiana establece que el importe es el establecido para las horas extraordinarias en el convenio colectivo del sector.

En segundo lugar, ha de examinarse cuál sería el convenio colectivo aplicable. En este sentido, tanto la recurrente como el órgano de contratación, la adjudicataria y la segunda clasificada indican en sus respectivos alegatos que es de aplicación el convenio colectivo de trabajo del sector de limpieza de edificios públicos y locales para Jaén y su provincia 2020-2022 publicado en el boletín oficial de la provincia de Jaén número 22 de 3 de febrero de 2021 (en adelante el convenio colectivo aplicable).

En tercer lugar, dicho convenio colectivo aplicable establece en su artículo 20 respecto a las horas extraordinarias lo siguiente: *«Mientras persista la actual situación de cifras de desempleo, las empresas afectadas por el presente convenio se comprometen a reducir al máximo la realización de las horas extraordinarias.*

Las horas extraordinarias cuya realización venga motivadas por imprevistos u otros daños urgentes, se abonarán con un incremento del 40% sobre el valor de la hora ordinaria de trabajo.», por lo que el importe a que se refiere el último inciso del criterio A.3 es 1,40 por el valor de la hora ordinaria de trabajo.

Y, en cuarto lugar, ha de determinarse el importe de la hora ordinaria de trabajo conforme a los términos establecidos en el convenio colectivo aplicable.

En definitiva, conforme a los términos establecidos por el órgano de contratación en los pliegos, para que a una entidad licitadora se le pueda asignar determinada puntuación en el criterio A.3, el importe ofertado para la prestación de servicios extraordinarios no puede ser inferior a 1,40 por el valor de la hora ordinaria de trabajo establecida en el Convenio colectivo aplicable.

En el supuesto que se examina, según el expediente de contratación remitido, la adjudicataria aplicando dichas exigencias manifiesta que el importe de las horas extraordinarias es de 12,65 euros y el de la recurrente 12,95 euros. Por su parte, la segunda clasificada como se ha expuesto entiende que las horas para la prestación de los trabajos extraordinarios se realizarán con horas ordinarias, no extraordinarias. Por último, la tercera empresa a la que se le solicitó la justificación del importe ofertado en el criterio A.3 indica que el de la hora ordinaria es de 12,24 euros y el de la extraordinaria, sin aplicar el artículo 20 del convenio colectivo aplicable, es de 12,70 euros.

Por tanto, estás dos últimas ofertas no cumplían los requisitos previstos en el criterio A.3, por lo que no debían haber sido valoradas.

Asimismo, con respecto al resto de ofertas, la mesa de contratación debió haber realizado los cálculos necesarios para determinar el importe establecido para las horas extraordinarias en el convenio colectivo aplicable y tras lo cual proceder a valorar solo aquellas que cumpliesen los requisitos exigidos en los términos analizados. En efecto, el órgano de contratación al redactar los pliegos -en concreto el criterio A.3- estableció un importe determinable, debiendo tener los conocimientos necesarios para llegado el momento de la valoración poder determinarlo, lo contrario, esto es dejar al albur de cada una de las entidades licitadoras el establecer dicho importe o la imposibilidad de su determinación por dicho órgano de contratación, podría suponer una infracción no subsanable de las normas de preparación del contrato o de las reguladoras del procedimiento de adjudicación.

Sin embargo, no fue eso lo que hizo la mesa, dado que sin determinar el citado importe comunicó a la entidad ahora recurrente su voluntad de *«continuar con la tramitación del expediente, proponiendo al Órgano de Contratación que proceda a realizar el acuerdo de clasificación de ofertas y el requerimiento de la documentación previa a la adjudicación a la empresa clasificada en primer lugar conforme a los acuerdos adoptados que se contienen en el Acta de la Mesa de fecha 16 de julio de 2021»*.

Dicho proceder de la mesa de contratación, por los motivos expuestos, ha de ser censurado por parte de este Tribunal, sin que lo afirmado por el órgano de contratación en su informe al recurso pueda enervar tal actuación cuanto indica que *«En cualquier caso y a la vista de la disparidad de criterios interpretativos que pueden resultan de aplicación, parece razonable, en aras de no limitar la participación en el procedimiento de adjudicación, admitir los argumentos en que se fundamentan las alegaciones formuladas.»*. Y ello, por cuanto, como se ha manifestado, cuando el órgano de contratación en los pliegos o en los documentos que rigen la licitación define las condiciones que pretende imponer a las entidades licitadoras -en este caso el criterio de adjudicación A.3-, se autolimita en el ejercicio de su facultad de apreciación y no puede ya apartarse de las condiciones que de este modo ha definido

con respecto a cualquiera de las entidades licitadoras, sin vulnerar el principio de igualdad de trato entre las mismas, que es lo que ha ocurrido en el supuesto que se examina.

Procede, pues, estimar en los términos expuesto el presente motivo del recurso.

SEXTO. Fondo del recurso. Sobre la identidad en la puntuación técnica de diversas entidades licitadoras.

1. Alegaciones de la recurrente.

Señala que una vez analizado el informe de valoración de los criterios de adjudicación evaluables mediante un juicio de valor de las ofertas presentadas (en adelante informe técnico), cuatro entidades licitadoras entre las que se encuentra su proposición, la de la adjudicataria, la de la segunda clasificada y la de otra entidad licitadora, han recibido la misma puntuación, esto es 42 puntos de un total de 48, lo que supone que en todos y cada uno de los apartados de valoración, se puntúa de la misma forma sin salvedad ni excepción alguna.

A su juicio, resulta evidente que, a pesar de que el informe técnico renuncia injustificadamente a realizar un análisis valorativo y comparativo de las ofertas presentadas, no cabe duda de que deben concurrir diferencias en las memorias técnicas formuladas por cada una de las entidades licitadoras y que dicho informe en ningún momento las ha puesto de manifiesto, no apreciando diferencia alguna, ni tampoco decidiendo cuál de ellas resulta más favorable para la Administración contratante, lo que resulta, además de extraño, completamente injusto.

Asimismo, afirma la recurrente que la motivación escueta y la "tabla rasa" en la puntuación que realiza el informe técnico, no permite comparar en realidad la calificación de las distintas ofertas y poder enjuiciar si se han respetado los principios de igualdad y no discriminación en la valoración de las ofertas técnicas. En este sentido, señala que el Tribunal Supremo ha insistido en el deber de motivación de los actos de concurrencia competitiva, entre los que se encuentran las calificaciones de las ofertas presentadas por las licitadoras en el procedimiento de contratación pública, recordando en su sentencia de 24 de septiembre de 2014 que uno de los aledaños del juicio técnico está representado por la obligación de cumplir el mandato constitucional de la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos y, ello, conlleva la necesidad de motivar el juicio y, en este caso, motivar adecuadamente por qué todas las memorias técnicas de cada una de las licitadoras ha obtenido la misma puntuación en cada uno de los apartados.

2. Alegaciones del órgano de contratación.

Indica, tras reproducir el apartado 8.b) «criterios de adjudicación no automáticos. máximo 48 puntos.» del cuadro resumen del PCAP y el apartado 1 de la cláusula 15 «criterios para la adjudicación del contrato» del pliego de prescripciones técnicas (PPT), que tal y como es constatable en el informe técnico estas y no otras son las directrices a las que se ciñen las personas que abordan la tarea de evaluar las distintas ofertas técnicas presentadas, cuyo resultado se contiene en el citado informe técnico, de forma cuantitativa y cualitativa: i) desde el punto de vista cuantitativo, se relacionan las valoraciones numéricas obtenidas por las distintas ofertas presentadas, conforme a los elementos de valoración indicados, de acuerdo con la siguiente tabla (que se da por reproducida); y ii) desde el punto de vista cualitativo, corresponde poner de relieve la importante actividad justificativa y motivadora de las puntuaciones otorgadas por parte de las personas que desde su parecer técnico evalúan las ofertas presentadas, absolutamente coherente con las puntuaciones obtenidas de forma desagregada para cada aspecto o criterio de valoración.

Asimismo, señala, en particular, que resulta temerario reprochar falta de motivación de la valoración técnica cuanto ésta descansa en un informe técnico emitido por la comisión de valoración, que, a lo largo de sus 42 páginas, desgrana apartado por apartado, prácticamente por cada criterio de valoración de los que se determinan en el cuadro resumen del PCAP y en el PPT, su parecer técnico, en que el se vertebra la decisión sobre la puntuación obtenida por cada licitadora, incluyendo además un resumen de cada una de las propuesta técnicas formuladas.

3. Alegaciones de la adjudicataria y de la segunda clasificada.

Manifiesta la adjudicataria que, de la simple lectura del informe técnico, resulta que se han revisado en profundidad las distintas ofertas y que las puntuaciones de los criterios de adjudicación no automáticos se han atribuido conforme a lo previsto en los pliegos. En este sentido, cada una de las ofertas presentadas por las 11 licitadoras evaluadas han sido analizadas en profundidad, revisando cada una de las partes de las ofertas que se correspondían con los distintos criterios de adjudicación, exponiendo de forma dilatada el contenido de cada una de las ofertas y su adecuación a los concretos criterios fijados por el pliego, así como un resumen final justificando la puntuación otorgada a cada una de las ofertas y, por tanto, el otorgamiento de los 42 puntos a las ofertas de las cuatro empresas citadas en el recurso. Por tanto, a su juicio, no cabe apreciar en las puntuaciones atribuidas a las distintas licitadores en los criterios no automáticos fijados por los pliegos rectores del contrato de referencia ningún error o arbitrariedad que desvirtúen la discrecionalidad técnica en virtud de la cual se han atribuido dichas puntuaciones, debiendo desestimarse este motivo de recurso.

Indica la segunda clasificada lo siguiente: *«acataremos la decisión y resolución que se estime conveniente a derecho por el Tribunal al que nos dirigimos»*.

4. Consideraciones del Tribunal.

Visto lo expuesto, procede analizar la falta de motivación del informe técnico alegada por la recurrente quien indica en su recurso, por un lado que la motivación es escueta, y por otro la necesidad de motivar adecuadamente por qué todas las memorias técnicas de cada una de las licitadoras han obtenido la misma puntuación en cada uno de los apartados.

En primer lugar, sobre que la motivación del informe técnico es escueta, no es posible dar la razón a la recurrente, dado que por el contrario dicha motivación es bastante extensa. En efecto, dicho informe técnico se estructura sobre la base de ir indicado por empresa y por cada uno de los apartados (1 a 4) del criterio de adjudicación, las bondades de cada una de las ofertas en relación a lo exigido en cada uno de dichos apartados, culminando con un resumen final de la proposición presentada y con una asignación de puntos para cada oferta y por cada uno de los apartados del criterio.

En segundo lugar, sobre la necesidad de motivar adecuadamente por qué todas las memorias técnicas de cada una de las licitadoras ha obtenido la misma puntuación en cada uno de los apartados, tampoco es posible dar la razón a la recurrente. En este sentido, el informe técnico tras el análisis de lo ofertado en cada apartado por cada una de las entidades licitadoras, en función de lo que se establece como contenido del criterio a valorar en el apartado 8.b) del cuadro resumen del PCAP y el apartado 1 de la cláusula 15 del PPT, va asignado determinada puntuación, y no es extraño en absoluto que en los distintos apartados y proposiciones pueda haber diferencias en lo ofertado, que puedan merecer una puntuación similar, sin que sea posible en el supuesto que se examina

valorar las ofertas de forma comparativa, sino en función de lo exigido en el criterio y lo ofertado por las entidades licitadoras.

Sirva como ejemplo el análisis efectuado en el informe técnico en el primer apartado del criterio, denominado memoria técnica de ejecución y programa de trabajo del servicio, cronograma y planificación, con un máximo de 30 puntos, de la recurrente y de la adjudicataria, que en dicho apartado han obtenido 26 y 24 puntos, respectivamente.

Adjudicataria: *«FISSA presenta una documentación que despliega de forma estructurada y adecuada los criterios de valoración no automáticos establecidos en el Cuadro Resumen del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares. La propuesta técnica parte con su modelo de organización del servicio presentando la estructura del conjunto de personas que se dedicarán a la ejecución del contrato; tanto las personas trabajadoras que se destinarán directamente al servicio, como la estructura de apoyo técnico y administrativo integrado por personas no subrogables.*
La memoria técnica de Fissa desarrolla las funciones de todas estas personas, comprometiéndose la empresa a tener una disponibilidad de 24 horas al día durante todo el año para atender situaciones imprevistas o de emergencias. Refiere también la empresa su propuesta para mantener reuniones periódicas con las personas responsables del contrato en la Universidad para conjuntamente realizar un adecuado seguimiento de la ejecución del contrato.
La empresa presenta una distribución de la plantilla para cada uno de los edificios e instalaciones objeto del servicio y se evidencia que la mayor parte del personal estaría adscrito al turno de mañana, quedando para el horario de tarde un número menor de trabajadores/as. No obstante, Fissa propone que en caso de resultar adjudicataria ajustaría la distribución de la plantilla y los horarios del servicio en atención a las necesidades reales analizadas y consensuadas con las personas responsables del contrato.
Mediante una aplicación informática, la empresa licitadora llevará a cabo la gestión del servicio con objeto de mejorar y optimizar los rendimientos en las labores de limpieza.
Asimismo, esta aplicación permitirá el control de presencia de los trabajadores y trabajadoras y todas las gestiones relacionadas con la prestación del servicio, mediante la instalación de lectores de huellas.
FISSA aporta un equipo de refuerzo con limpiadores/as y especialistas en el Campus para reforzar el servicio de limpieza en épocas de mayor demanda, así como para atender situaciones sobrevenidas o imprevistas. Este equipo se utilizará también para la cobertura de cualquier tipo de absentismo que no estuviera previsto.
La empresa licitadora presenta un apartado específico en el que describe y detalla las técnicas de limpieza más habituales, tanto las realizadas manualmente como las que requieran una mayor mecanización y que se aplicarán teniendo en cuenta las características de las distintas instalaciones: suelos, aseos, paramentos, limpieza de cristales, etc., y también describiéndolas de forma pormenorizada para uno de los edificios, lo cual se valora de forma positiva, puesto que estas tareas se concretan en una adecuada y correcta planificación con el detalle de las frecuencias y programaciones propuestas para el conjunto de las instalaciones objeto del servicio de limpieza.
En este sentido, tiene buena consideración la propuesta de FISSA de ampliar la mecanización del servicio con la introducción de maquinaria profesional de última generación y marcas de reconocido prestigio que procuren mejorar los rendimientos en las labores de limpieza que así lo demanden, principalmente para su uso en viales, vestíbulos y otras zonas exteriores del Campus. Asimismo, acompaña esta propuesta con unas fichas descriptivas de los útiles y otros elementos a utilizar en el servicio de limpieza como, por ejemplo, los carros de doble cubo, el uso generalizado de la microfibra en mopas, fregonas, bayetas, etc., que facilitan las tareas de desinfección y un menor consumo de agua.
Se valora también de forma positiva que la empresa licitadora proponga una serie de medidas para atender situaciones de emergencia sanitaria derivadas del COVID-19, con la descripción de protocolos específicos y el uso de

productos determinados para la limpieza y desinfección de los elementos sobre los que exista un mayor contacto, tales como barandas y pasamanos, interruptores, fuentes de agua, griferías en aseos, etc.».

Recurrente: *«SACYR presenta una documentación que despliega de forma estructurada y adecuada los criterios de valoración no automáticos establecidos en el Cuadro Resumen del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares. Su memoria técnica se inicia con la presentación de la estructura organizativa del servicio que tiene en cuenta todo el personal que de forma directa e indirecta se adscribirá al contrato, identificando para cada grupo sus perfiles, puestos y competencias. La empresa licitadora pone a disposición del contrato un equipo técnico integrado por personal no subrogable pero que participa en la gestión del servicio, y a continuación describe las tareas de la plantilla de personas trabajadoras que desarrollarían su labor en la Universidad, tanto de los encargados como de personal especialista, limpiadores/as, etc. En este sentido, SACYR se compromete a mantener la estabilidad en el empleo para toda la plantilla durante el periodo de ejecución del contrato creando, además, una bolsa de empleo para el caso de sustituciones del personal que se realizaría a través del Servicio de Empleo con personas que tengan especiales dificultades de acceso al mercado laboral. En cuanto a la gestión del personal, se valora de forma positiva el modelo implantado por la empresa para gestionar el absentismo y promover tanto una mayor productividad como una mejora en la salud de las personas trabajadoras.*

SACYR propone la implantación de una herramienta informática que, junto al uso del propio sistema de mantenimiento de la Universidad (GMAO), sirva para gestionar el servicio de limpieza. A través de esta aplicación se gestionará el control de presencia de los trabajadores/as, las tareas del servicio, frecuencias, incidencias, etc., y se servirá de teléfonos móviles para toda esta gestión. Toda la información proporcionada por la herramienta es accesible en tiempo real a las personas responsables del contrato en la Universidad, lo que tiene una buena valoración técnica.

A continuación, la empresa licitadora presenta unas fichas descriptivas para cada uno de los edificios y dependencias de la Universidad en las que se detallan de forma exhaustiva las características de cada uno, sus elementos y componentes principales, las tareas y labores de limpieza y desinfección a realizar, las frecuencias y la distribución y asignación de personas por cada turno de trabajo así como la maquinaria y útiles necesarios para la prestación del servicio, lo que evidencia un amplio estudio y conocimiento del conjunto de las instalaciones de la Universidad.

Se valora también de forma positiva que la empresa proponga un cronograma de actuaciones a realizar durante los periodos no lectivos descritos en el pliego de prescripciones técnicas, que contempla para cada semana las instalaciones en las que se realizarían limpiezas más a fondo que no se pueden realizar habitualmente durante los periodos normales de actividad.

En el apartado de medios materiales asignados a la ejecución del contrato, SACYR propone incrementar considerablemente la mecanización del servicio, dotándolo con maquinaria profesional de altas prestaciones, de primeras marcas y que permiten, por un lado, optimizar y mejorar los rendimientos en las labores de limpieza y, al mismo tiempo, promover una reducción del consumo de agua, energía eléctrica, detergentes, etc., procurando además, mejorar las condiciones de ergonomía y de salud para los trabajadores/as.

Se presentan fichas descriptivas con las características y descripciones de la maquinaria y otros elementos y útiles de limpieza que se adquieren a través de un procedimiento de compra verde de la empresa y que promueven el uso de materiales reciclados, microfibras en bayetas y fregonas, etc., que se valora también de forma positiva.

Destaca también de forma positiva que la empresa contemple protocolos y procedimientos específicos de limpieza y desinfección en la situación actual de pandemia derivada del COVID-19.».

En definitiva, a pesar de las diferencias que pueda haber en ambas ofertas y los distintos matices ante cuestiones similares, ello no quiere decir que necesariamente deba haber una diferencia significativa en la puntuación y ni

muchos menos que aquella oferta que pudiese ser la mejor tenga inevitablemente que obtener la puntuación máxima asignada al criterio, ni que la peor haya de ser puntuada con el mínimo de puntos.

Procede, pues, desestimar en los términos expuesto el presente motivo del recurso.

SÉPTIMO. Efectos de la estimación parcial del recurso.

La corrección de la infracción legal cometida, y que ha sido analizada y determinada en el fundamento de derecho quinto de esta resolución, debe llevarse a cabo anulando el acuerdo del órgano de contratación de 24 de septiembre de 2021 de adjudicación del contrato, con retroacción de las actuaciones al momento previo a su dictado, para que se proceda por la mesa de contratación a determinar el importe establecido para las horas extraordinarias en el convenio colectivo del sector y valorar en consecuencia de nuevo el criterio de adjudicación A.3, 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 parcialmente el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **SACYR FACILITIES, S.A.U.** contra la resolución, de 24 de septiembre de 2021, del órgano de contratación por la que se adjudica el contrato denominado «Servicio de limpieza de los edificios e instalaciones de la Universidad en la ciudad de Jaén con criterios de gestión medioambiental y social» (Expte. 2021/06), convocado por la Universidad de Jaén y, en consecuencia, anular el acto impugnado para que por la mesa y el órgano de contratación se proceda en los términos expuestos en el fundamento de derecho séptimo 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.