

Recurso 152/2022

Resolución 272/2022

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

Sevilla, 13 de mayo de 2022

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **CLECE, S.A.**, contra el acuerdo de adjudicación de la Alcaldía del Ayuntamiento de El Cuervo (Sevilla,) de 31 de marzo de 2022, del contrato denominado “Servicio de limpieza de Centros Escolares” (Expte.: P4110400A-2021/000033-PEA), este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 31 de octubre de 2021, se publicó en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación de Sector Público y el 3 de noviembre de 2021, en el Diario Oficial de la Unión Europea, el anuncio de licitación del contrato de servicios indicado en el encabezamiento de esta resolución, con un valor estimado de 241.464,26 euros.

Con anterioridad a la adjudicación se admitieron por el órgano de contratación una serie de alegaciones de la entidad recurrente, las cuales han sido objeto de una tramitación no prevista en la LCSP, es decir con carácter previo al inicio del procedimiento especial del recurso especial, de tal modo que el órgano de contratación incluso le ha dado traslado a la entidad entonces propuesta como adjudicataria. Las mismas fueron objeto de un informe previo a la adjudicación.

El 1 de abril de 2022 se ha publicado en la Plataforma de Contratación del Sector Público, la Resolución de 31 de marzo de 2022 de la Alcaldía del Ayuntamiento de El Cuervo de Sevilla por la que se acuerda la adjudicación del contrato indicado en el encabezamiento de la resolución.

SEGUNDO. 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). Igualmente, se rige por el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público y por el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (en adelante RGLCAP), aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, en cuanto no se opongan a lo establecido en la citada LCSP.

TERCERO. El 21 de abril de 2022 tuvo entrada en el registro de este Tribunal recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad recurrente arriba indicada contra el acuerdo de adjudicación.



Mediante escrito de la Secretaría del Tribunal se dio traslado del recurso al órgano de contratación y se le requirió el expediente, el informe sobre el mismo y el listado de licitadores en el procedimiento con los datos necesarios a efectos de notificaciones. La documentación requerida tuvo entrada en el Registro de este Tribunal.

CUARTO. La Secretaría del Tribunal concedió un plazo de 5 días hábiles a las demás entidades licitadoras, para que formularan las alegaciones al recurso interpuesto que considerasen oportunas, no habiéndose presentado ninguna en el plazo establecido para ello, el cual finalizó el 10 de mayo de 2022.

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 Ayuntamiento de Los Barrios (Cádiz) ha manifestado que no dispone 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 entidad licitadora en el procedimiento de adjudicación, de acuerdo con el artículo 48 de la LCSP.

TERCERO. Acto recurrible.

Visto lo anterior, procede determinar si el recurso se refiere a alguno de los supuestos contemplados legalmente y si se interpone contra alguno de los actos susceptibles de recurso en esta vía, de conformidad con lo establecido respectivamente en los apartados 1 y 2 del artículo 44 de la LCSP.

El objeto de la licitación es un contrato de servicios, convocado por un ente del sector público con la condición de Administración Pública, cuyo valor estimado supera el límite establecido para ser susceptible del presente recurso, y el acto impugnado es la resolución por la que se acuerda la adjudicación del contrato. Por tanto, contra el mismo cabe recurso especial conforme a lo establecido en el artículo 44 apartados 1. a) y 2. c) de la LCSP.

CUARTO. Plazo de interposición del recurso.

En cuanto al plazo de interposición del recurso, el artículo 50.1 d) de la LCSP establece que *“El procedimiento de recurso se iniciará mediante escrito que deberá presentarse en el plazo de quince días hábiles. Dicho plazo se computará: d) Cuando se interponga contra la adjudicación del contrato el cómputo se iniciará a partir del día siguiente a aquel en que se haya notificado esta de conformidad con lo dispuesto en la disposición adicional decimoquinta a los candidatos o licitadores que hubieran sido admitidos en el procedimiento.”*

La D.A. 15ª en su apartado 1 establece que *“Las notificaciones a las que se refiere la presente Ley se podrán realizar mediante dirección electrónica habilitada o mediante comparecencia electrónica.*

Los plazos a contar desde la notificación se computarán desde la fecha de envío de la misma o del aviso de notificación, si fuera mediante comparecencia electrónica, siempre que el acto objeto de notificación se haya



publicado el mismo día en el Perfil de contratante del órgano de contratación. En caso contrario los plazos se computarán desde la recepción de la notificación por el interesado.”

El recurso presentado, el día 21 de abril de 2022, se debe considerar que se ha interpuesto dentro del plazo legal antes mencionado.

QUINTO. Alegaciones de las partes.

1. Alegaciones de la recurrente.

Señala que existe una contravención de la *“Cláusula Decimotercera del PCAP, en el que se recogen los parámetros para considerar una oferta incurso en presunción de anormalidad o desproporcionalidad, en los términos del artículo 149 de la LCSP y al artículo 85 del Reglamento”*. Subraya que se expresa en la misma que: *“se rechazarán las ofertas si se comprueba que son anormalmente bajas porque vulneran la normativa sobre subcontratación o no cumplen las obligaciones aplicables en materia medioambiental, social o laboral, nacional o internacional, incluyendo el incumplimiento de los convenios colectivos sectoriales vigentes”*.

La entidad recurrente afirma que la oferta económica presentada por la adjudicataria no debió ser admitida, en primer lugar, por suponer un incumplimiento de lo dispuesto en los pliegos, en concreto por el incumplimiento del número de horas de prestación del servicio de limpieza ofertado en relación con el número de horas de prestación del servicio de limpieza exigido en el artículo 2º del pliego de prescripciones técnicas.

Afirma que la mejora relativa a un mayor número de horas de servicio no está valorada ni incluida en la justificación que hacen de la presunción de anormalidad. (Criterio cuantificable automáticamente, cláusula 11, apartado A) PCAP).

Igualmente señala que ni valora ni incluye en su justificación de la baja, la mejora relativa al mantenimiento de la red de saneamiento y revisión de arquetas, cazoletas de cubiertas, transitables y no transitables y canalones en todos los edificios. (Criterio cuantificable automáticamente, Cláusula 11, Apartado A) PCAP).

En cuanto a que en su oferta la entidad adjudicataria señala que se compromete *“a mejorar las condiciones laborales de los trabajadores (Criterio sometido a juicio de valor, Cláusula 11, Apartado B) PCAP), aunque en su justificación de la baja presuntamente anormal, tampoco valora ni menciona el supuesto coste al que se compromete”*.

Asimismo recoge:

“.. El artículo 2º del PPT exige 190 horas a la semana, que hace un total de 9.880 horas al año, sin embargo, la entidad propuesta como adjudicataria oferta y valora en su justificación de presunción de anormalidad tan solo 7.519,68 horas al año.

En concreto justifica las 7.519,68 de horas de prestación de la siguiente manera:

- Con 10 meses de servicio valora 3,89 trabajadores equivalentes (148 h/semana valoradas / 38 horas semanas de trabajo efectivo) = 5.601,60 horas al año.

-Con 12 meses de servicio valora 1,11 trabajadores equivalentes (42 h/semana valoradas / 38 horas semanas de trabajo efectivo) = 1.918,08 horas al año”.



Considera que *"quedarían pendientes de valorar 2.360,32 horas al año, cuyo coste, según Convenio colectivo del sector de limpieza de edificios y locales de Sevilla y Provincia, suscrito por las patronales APEL, ASPEL y las centrales sindicales UGT y CC.00., con vigencia desde el 1 de enero de 2.016 a 31 de diciembre de 2.020, y publicado en el B.O.P. n° 296 de fecha 23 de diciembre de 2.016 y el Anexo X del convenio que resulta de aplicación y en función de las retribuciones y coste de seguridad social anual de un limpiador/a con jornada completa" que serían 18.948,72.-€"*

Señala que ello, contraviene lo dispuesto en el artículo 7 del PPT y en la cláusula 22.3 del PCAP, pues no cumple con la obligación de subrogación establecida en los citados preceptos, así como el convenio colectivo de aplicación.

2. Alegaciones del órgano de contratación.

Pone de relieve que el 19 de agosto de 2021 el Ayuntamiento se dirigió a la empresa actual prestadora del servicio, la entidad recurrente, a efectos de que le facilitase, dada la finalización el 24 de enero de 2022 del plazo de vigencia del contrato de prestación del servicio, los datos del personal que se encuentra en la actualidad contratado para la prestación del servicio, así como, las condiciones laborales de cada uno de los empleados al objeto de incorporar dicha información en el pliego de cláusulas administrativas particulares del nuevo contrato. Esto es contestado el 13 de septiembre señalando en un listado consistente en una relación innominada de hasta 14 trabajadores, su categoría laboral (Limpiadora), % de jornada, fecha de antigüedad, tipo de contrato (fijo), total bruto anual y total coste (con SS) de cada uno de ellos, sin que se aporte sumatorio del total de dichos costes. Igualmente, en el citado escrito se indica que el índice de absentismo en la plantilla es del 7,14%, y que los gastos que soporta el servicio (material de limpieza, gastos COVID, uniformidad del personal, reconocimientos médicos, prevención de riesgos laborales y otros) ascienden a un total de 9.212,50.-€.

Asimismo, hace alusión a que posteriormente volvió a requerir el Ayuntamiento a la empresa prestadora del servicio, la ahora entidad recurrente, el detalle de la categoría de cada uno de los contratos fijos suscritos, indicando si los mimos eran fijos o fijos discontinuos. En este sentido señala el órgano de contratación que sólo dos de las contrataciones son de naturaleza fija y el resto tienen el carácter de fijo discontinuo.

Toda esa información se incorporó a la Plataforma de Contratación el 3 de diciembre de 2021 de tal modo que tanto el PCAP como el PPT hacían referencia a un número mínimo de horas de prestación del servicio de 190 horas semanales, que anualizadas alcanzarían las 9.880 horas. Así alega que la realidad de la prestación del servicio es que, por razón de las vacaciones escolares de verano, *"que las tareas de limpieza de los colegios queden reducidas durante los meses de julio y agosto a la mínima expresión"*. Señala que esta última cuestión precisamente quedaba *"reflejada en la información facilitada por la empresa prestadora del servicio, CLECE S.A., sobre las condiciones de los contratos de las personas trabajadoras a las que afectaría la posible subrogación: De las 14 trabajadoras contratadas, 12 tienen la condición de trabajadoras fijas discontinuas (se encuentran despedidas los meses de julio y agosto de cada año) y sólo 2 trabajan todo el año"*.

Alega que *"por la naturaleza de contratos de servicios de esta prestación, que las condiciones de contratación del personal constituyen la parte sustancialísima del mismo y será la concreción de estas condiciones la que determine la justa resolución de esta controversia"*.

Estima por tanto que la cuestión jurídica que se suscita es si la mesa de contratación, ha incumplido lo preceptuado en el PCAP o el PPT sobre el número mínimo de horas de prestación del servicio, ó si por el contrario la información facilitada por la actual prestadora del servicio, la propia recurrente, sobre las condiciones de



contratación de las personas trabajadoras a su cargo constituye igualmente ley del contrato y vincula al propio Ayuntamiento, así como a la propia recurrente pues ha sido la entidad que ha facilitado la información con la que se sean cumplimentado los pliegos en este aspecto.

Alega que el art. 130.1 LCSP impone la obligación a la empresa que viniese efectuando la prestación objeto del contrato a adjudicar y que tenga la condición de empleadora de los trabajadores afectados a proporcionar la referida información al órgano de contratación, a requerimiento de este. Como parte de esta información en todo caso se deberán aportar los listados del personal objeto de subrogación, indicándose: el convenio colectivo de aplicación y los detalles de categoría, tipo de contrato, jornada, fecha de antigüedad, vencimiento del contrato, salario bruto anual de cada trabajador, así como todos los pactos en vigor aplicables a los trabajadores a los que afecte la subrogación. La Administración comunicará al nuevo empresario la información que le hubiere sido facilitada por el anterior contratista.

Así pues, alega el órgano de contratación que es un imperativo legal facilitar la información laboral prevista en el art. 130 LCSP, e igualmente imperativo -constituyendo "*ley del contrato*"- ha de ser que tanto la Administración como las empresas licitadoras queden vinculadas por la información laboral que se facilite, es decir, de las 14 trabajadoras contratadas, 12 tienen la condición de trabajadoras fijas discontinuas (se encuentran despedidas los meses de julio y agosto de cada año) y sólo 2 trabajan todo el año.

Es decir, entiende "*sobre el número de horas objeto de la contratación -menor de 9.880 horas-*"; que es ésta la interpretación que hace la propia CLECE S.A.. Asimismo, expresa que el PCAP y PPT del contrato actualmente vigente tienen idéntica redacción al de la licitación en curso, de tal modo que en la actualidad no se tiene contratadas 9.880 horas en cómputo anual sino una cifra menor: aquellas que corresponden a 12 trabajadoras fijas discontinuas -en situación de despido- (**sic**) durante los meses de julio y agosto de cada año-, y a 2 trabajadoras fijas todo el año.

Por ello no puede pretender sostener que se incumplan arts. 22.3 del PCAP y 7 del PPT, pues ello se encuentra plenamente ajustado a la información de las condiciones laborales de la contratación facilitadas por la propia CLECE S.A. y que ella misma viene aplicando.

Por otro lado, señala que deben rechazarse el resto de las alegaciones formuladas por la entidad recurrente ya que el estudio económico financiero del contrato que se derivaría de las condiciones iniciales de contratación del personal a subrogar, ampararía las mejoras ofertadas por la entidad adjudicataria de mayor número de horas de servicio, mantenimiento de la red de saneamiento y otros, y de ciertas condiciones laborales; sin perjuicio, en relación con estas últimas, de la obligación municipal -cláusula 22.5 PCAP- del control del cumplimiento de esta obligación por parte de la empresa adjudicataria del servicio.

3. Alegaciones de otras entidades.

No se han presentado alegaciones por la adjudicataria ni por otros interesados en el plazo conferido al efecto.

SEXTO. Consideraciones del Tribunal.

Debemos abordar en el presente recurso las cuestiones controvertidas, partiendo de que en primer lugar se considera por la recurrente que no existe una justificación válida de la oferta de la adjudicataria en un principio incurso en valores de anormalidad.



En este sentido, conviene recordar que la primera acta de la mesa, de 29 de diciembre de 2021, señala que la oferta de la actual empresa adjudicataria no se encontraba en valores de anormalidad de tal modo que se concluía que otras dos entidades eran las que estaban incursas en valores de anormalidad. Es, posteriormente, tras lo que estimamos que la mesa entendió, como un error material de uno de los licitadores, que modificaba su oferta, pasando entonces a estar incursa en valores de anormalidad la oferta de la entidad que fue la adjudicataria. Así consta en el acta de la mesa de 11 de enero de 2022. En este sentido, se requiere a la actual adjudicataria por plazo de 5 días para que justifique su oferta, la cual señala las siguientes cuestiones:

“Top Limpi Services S.L., es una empresa sevillana. Su sede principal se encuentra en Mairena del Aljarafe, donde entre otros presta sus servicios a la Junta de Andalucía, al Polígono PISA, Mémora Servicios Funerarios y a Douglas Spain S.A. Debido a los buenos resultados obtenidos, la empresa amplió su actividad al resto de Andalucía, a Cataluña, a País Vasco y a Madrid. Nuestro objetivo a corto-medio plazo es darnos a conocer; por ello, renunciamos a parte de nuestros beneficios y ajustamos al máximo las propuestas económicas sin que el servicio se vea afectado, optimizando todos los recursos a la hora de realizar nuestro trabajo.

Top limpi visitó en tiempo y forma todas las instalaciones y conoció al personal del servicio, esto le permitió obtener información específica acerca de las características de ejecución. Una de las cuestiones que pudimos conocer es la paralización de gran parte del servicio durante los meses donde la actividad docente queda suspendida. Así mismo, pudimos conocer de antemano el consumo real en materiales y productos, así como las necesidades de maquinarias y útiles en los diferentes centros.

En este contrato, nuestra empresa pretende utilizar la modalidad de los contratos fijos discontinuos (como ya viene siendo habitual), en este caso los trabajadores serán dados de baja durante la época en la cuál no haya actividad en los colegios, es por ello por lo que de esta forma se producirá un importante ahorro en costes laborales. Únicamente permanecerá el personal justo (42 horas de servicio semanal) para realizar las tareas de mantenimiento durante los meses de julio y agosto en el cual no hay personal apenas en los centros. Igualmente se utilizará la última semana de junio o la última de agosto para realizar las pertinentes limpiezas generales de las instalaciones. Además de todo ello, cumplimos con lo indicado en los pliegos, que es la ejecución de las 190 horas del servicio semanal.

En lo que respecta al disfrute de vacaciones, nuestro personal disfrutará las vacaciones durante la navidad y la semana santa, así como los días festivos no pertenecientes al convenio colectivo de aplicación (ej.: Día del maestro, puentes escolares como el 7 de diciembre...).

En relación con nuestros materiales y máquinas, nuestra empresa tiene beneficiosos acuerdos comerciales con grandes distribuidores del sector que proporcionan material a costes muy ventajosos. Siendo palanca de nuestro ahorro dos cuestiones, por un lado, el uso del Cross Docking (distribución sin almacenaje) y por otro el uso de químicos concentrados que pueden suponer hasta un 35% de ahorro en el coste de los productos químicos. Por último, las máquinas ofrecidas serán amortizadas en un 12%, que es el coeficiente lineal máximo que marcan las tablas de amortización del I.S.

Por todo ello, confirmamos que nuestra oferta es correcta y adjuntamos estudio económico de los costes de ejecución completos del contrato. Cualquier documentación solicitada para demostrar o probar todo lo anteriormente indicado podrá ser aportado en tiempo y forma por Top Limpi Services S.L.”

Por otro lado, el “artículo 2” del PCAP señalaba que el “ámbito de aplicación”, suponía que los servicios objeto de la contratación comprendería la limpieza de 3 colegios por un total de 9880 horas.



No obstante, se justifica por parte de la entidad adjudicataria que la realidad de la prestación del servicio determina, por razón de las vacaciones escolares de verano, que las tareas de limpieza de los colegios queden reducidas durante los meses de julio y agosto a la mínima expresión. Además señala que, de la información suministrada por la propia entidad recurrente, que es la actual adjudicataria, se observa la optimización de las trabajadoras contratadas, pues de las 14 trabajadoras contratadas, 12 tienen la condición de trabajadoras fijas discontinuas, lo que supone que durante los meses de verano estén de periodo de baja en sus respectivos contratos, es decir en los meses de julio y agosto de cada año. De este modo solo 2 trabajan todo el año.

Lo cierto es que del pliego de prescripciones técnicas se extrae que, sin distinguir entre los meses del año, en el artículo 3, cuando aborda la frecuencia en la prestación del servicio es que éste *“alcanza la realización de todos los trabajos necesarios para conseguir un estado de limpieza adecuado debiendo contar con el personal idóneo en número y competencia profesional, así como, con las herramientas, maquinaria y productos de limpieza para la misma.*

Diariamente:

- fregado y barrido de suelos,
- desempolvado de mobiliario y puertas,
- vaciado de papeleras,
- limpieza y aspiradores de polvo en moquetas,
- limpieza de cuadros y demás objetos de adornos,
- limpieza de vasos, copas y demás objetos similares y limpieza de aseos.
- Además deberán mantener una adecuada ambientación en lo referente a olores en las Dependencias.

Barrido de porches y patios, si existieren de las dependencias municipales.

Fregado de corredores, pasillos, escaleras y todas las demás salas y despachos que integren el edificio.

Semanalmente:

Desinfección de paredes y alicatado de los aseos, baños, vestuarios y demás sanitarios.

Mensualmente:

Limpieza de cristales de zonas interiores y exteriores, así como, balcones, ventanas,

Limpieza y abrillantado de metales y accesorios, limpieza de lámparas y puntos de luz,

Aspiración de cortinas.

Anualmente

Abrillantado de suelo

Lavado de cortinas

Limpieza general y profunda con desinfección especial en aseos, vestuarios y demás sanitarios.

En ningún caso será susceptible la petición de incremento de precios de la contrata, por cambio parcial o intensidad de uso regular o irregular, de los edificios objeto del servicio, asumiendo el contratista el riesgo o ventura a estos efectos, debiendo adoptar sus previsiones en este sentido.”

(...)



“ARTÍCULO 5º.- FORMA Y HORARIO DEL SERVICIO

La limpieza se efectuará durante las horas en que los centros escolares no estén ocupados, no obstante, se convendrá por ambas partes, el horario más conveniente a todos los efectos”.

Si bien por la naturaleza del contrato de servicios de esta prestación, las condiciones de contratación del personal y la concreción de estas condiciones son determinantes, no es menos cierto que a efectos de la prestación del servicio, lo esencial es asegurar la ejecución de todas las horas. Debe determinarse si la mesa de contratación, en la apreciación que realiza de la oferta presentada por la adjudicataria incumpliría lo preceptuado en el PCAP o el PPT.

No estamos de acuerdo con la apreciación que realiza el órgano de contratación sobre que la información facilitada por CLECE S.A. (actual prestadora del servicio y ahora recurrente) sobre las condiciones de contratación de las personas trabajadoras a su cargo constituye igualmente ley del contrato. La contratación realizada a efectos del artículo 130 LCSP nada tiene que ver con el objeto de la prestación del servicio, y si bien vincula al propio Ayuntamiento a efectos de establecerlo en el pliego a efectos de que lo conozcan los licitadores que pretendan la adjudicación, los efectos de dicha obligación no suponen que la información suministrada pueda considerarse como esencial a los efectos de interpretar el objeto del contrato ni las horas necesarias.

En este sentido, la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado ha establecido en su informe 61/2019, sobre el alcance de este artículo 130 LCSP que:

“La obligación que el artículo 130 de la LCSP impone al órgano de contratación, según se indica en el informe 8/19 de la Abogacía General del Estado, es una obligación de carácter puramente formal, pues únicamente le obliga a requerir al contratista anterior una información determinada, así como, una vez proporcionada tal información, a facilitarla a los licitadores, sin que el precepto imponga –ni del mismo se deduzca- ninguna obligación para el órgano de contratación de comprobar la veracidad material o intrínseca de aquella información.

En este sentido, el órgano de contratación actúa como una suerte de intermediario entre el contratista actual y los licitadores del nuevo contrato con el fin de que éstos puedan obtener, antes de hacer sus ofertas, la información necesaria sobre las condiciones de los contratos de los trabajadores a los que afecte la subrogación y de este modo poder hacer una exacta evaluación de los costes salariales. En consecuencia, es criterio de esta Junta que el órgano de contratación no asume responsabilidad alguna por la imprecisión o por la falta de veracidad de la información suministrada por el contratista saliente (tal responsabilidad no sería congruente con el contenido del artículo 130.5 LCSP) ni tampoco asume una obligación de contrastación activa de la información suministrada. En la medida en que la obligación del órgano de contratación es meramente formal, aquel no asume responsabilidad alguna frente al contratista entrante por las consecuencias de la falta de información o de su insuficiencia. Por esta razón si el órgano de contratación comprueba que la información suministrada por el contratista, incluso tras haber realizado un requerimiento de subsanación si se considera oportuno, no contiene ningún dato o adolece de los datos mínimos exigidos por la LCSP, cumplirá con publicar los datos suministrados, haciendo constar, como dijimos, que han sido los únicos facilitados por el contratista o que no se ha facilitado dato alguno. Hecho lo anterior, el órgano de contratación no puede hacerse responsable de las posibles consecuencias perniciosas que al nuevo contratista puedan afectar por causa de la conducta lesiva del contratista saliente (...).”

Es decir, lo que se ha producido es una constatación de que el anterior adjudicatario posiblemente no estaría cumpliendo las horas de limpieza exigidas en la anterior licitación, si es que eran las mismas horas, algo que no se ha puesto de manifiesto. Ello debería tener los efectos relativos a posible incumplimiento del anterior contrato, aún en curso. Lo que no puede prosperar es la alegación del órgano de contratación cuando señala que “es un



imperativo legal facilitar la información laboral prevista en el art. 130 LCSP, e igualmente imperativo -constituyendo "ley del contrato"- ha de ser que tanto Administración como empresas licitadoras queden vinculadas por la información laboral que se facilite. Y esta no es otra que la que acabamos de reflejar: De las 14 trabajadoras contratadas, 12 tienen la condición de trabajadoras fijas discontinuas (se encuentran despedidas los meses de julio y agosto de cada año) y sólo 2 trabajan todo el año”.

Es decir, reconoce el incumplimiento de la actual prestataria del servicio respecto del número de horas, pues claramente señala que “sobre el número de horas objeto de la contratación -menor de 9.880 horas-, esta es la interpretación que la propia CLECE S.A., actual prestadora de este servicio, viene aplicando, ya que el PCAP y PPT del contrato actualmente vigente tienen idéntica redacción al de la licitación en curso; y siendo esto así, **CLECE S.A. no tiene contratadas 9.880 horas en cómputo anual sino una cifra menor: aquellas que corresponden a 12 trabajadoras fijas discontinuas -en situación de despido durante los meses de julio y agosto de cada año-, y a 2 trabajadoras fijas todo el año”.**

Es decir, son cuestiones distintas una y otra, por un lado, que se cumpla la obligación de subrogarse en la contratación, y otra que la oferta suponga que con el personal contratado quede justificado realizar una oferta de menos horas que las que establece el PPT, si con ello se consigue respetar el convenio colectivo vigente para las horas que se estiman que son suficiente para un óptimo desarrollo del servicio. Es decir, podrán ser innecesarias las horas que establece el PPT para los meses de julio y agosto, pero deben respetarse las 190 horas semanales que se recogen en el PPT.

Bajo la excusa de que se prestan las horas necesarias que exige el PCAP para cumplir con la limpieza diaria, semanal y anual que exige el citado PCAP no puede pretenderse admitir una oferta que no es que ya se constate que está en presunción de anormalidad, sino es que se aprecia, por lo que afirma en su informe de justificación, que no prestará las horas necesarias por la limpieza en los meses estivales. No basta únicamente el compromiso de subrogación, pues a la vista está que no puede deducirse de dichos contratos que con ello bastará para cumplir los arts. 22.3 del PCAP y 7 del PPT.

Hay que restar del cómputo mensual el de todas las horas que no están contratadas en julio y agosto, lo que claramente se constata en el cuadro de justificación que realiza la empresa adjudicataria para el “*cálculo de los costes laborales para 2 cursos*” donde aparecen los 12 trabajadores a subrogar que prestarán 10 meses de servicio con 10, 12, 18 y 20 horas semanales, lo cual es insuficiente para justificar que prestará el servicio conforme al PPT.

Se basa únicamente en el personal a subrogar pudiendo haber justificado que debía aumentar la jornada laboral de algunas de estas personas o aportar nuevas personas para llevar a cabo la contratación, algo que no ha realizado en el informe de justificación de la baja. Estimamos insuficiente la justificación de la oferta económica con relación a los requisitos del PPT en cuanto al número de horas que oferta, es decir la oferta anormal no está justificada, no solo en términos económicos sino que incluso supone el incumplimiento de los requisitos mínimos del PPT en cuanto al número mínimo de horas, lo que supone la exclusión de la oferta, por insuficiente justificación y porque se adviera el incumplimiento de los requisitos del PPT.

Se denuncia además que en la justificación que realiza la entidad adjudicataria no existe un análisis de distintas cuestiones entre ellas la de la mejora relativa a un mayor número de horas de servicio, pues se menciona que no está valorada ni incluida en la justificación que se realiza. Asimismo, respecto a la mejora relativa al mantenimiento de la red de saneamiento y revisión de arquetas, cazoletas de cubiertas, transitables y no transitables y canalones en todos los edificios. Lo mismo ocurre con la mejora de las condiciones laborales de los



trabajadores donde se denuncia que ni valora ni menciona el supuesto coste al que se compromete. Al respecto cumple advertir que se estiman dichas alegaciones igualmente, dada la parquedad de la justificación, y donde no se señalan costes concretos. Todo ello en su caso, habría dado lugar, por parte de este Tribunal a que se solicitare por parte del órgano de contratación una ampliación de la justificación, si bien no puede olvidarse que ya se ha averado que la oferta no cumple con los requisitos mínimos del PPT. Sin embargo, la estimación del motivo anterior, dada la falta justificación realizada de la oferta incurso en valores anormales, impide que a través de una ampliación pueda obtenerse justificación suficiente sin modificar la oferta.

A mayor abundamiento, téngase en cuenta igualmente, a los efectos de una nueva adjudicación, como consecuencia de la ejecución de la presente resolución, y a efectos de que se realice una nueva propuesta, que conforme al artículo 157.6 LCSP que *“la propuesta de adjudicación no crea derecho alguno en favor del licitador propuesto frente a la Administración”*. Lo anterior se menciona a efectos de considerar que, dado como se encuentra configurado el pliego, y dado que parece admitir el informe al recurso especial elaborado por el órgano de contratación, el cálculo de las horas anuales está mal realizado, (pues parece desprenderse que no serían necesarias tantas horas en el mes de julio y agosto), la posibilidad de desistirse del procedimiento de contratación actual, amparándose en el artículo 152 LCSP. Es decir, de adverbarse que el cálculo de las horas anuales que exige el PPT está mal realizado, como pudiere deducirse de las manifestaciones realizadas por el órgano y las circunstancias expuestas en el presente procedimiento examinado con ocasión del presente recurso. Todo ello sin perjuicio de las consideraciones que pudieren merecer aquella ejecución del contrato que se encuentre realizando la actual adjudicataria, pues parece admitirse que la misma estará prestando menos horas de las exigidas si solo se estuvieran prestando las horas de las trabajadoras respecto de las que se ha informado conforme la obligación a la que alude el artículo 130 LCSP.

Por todo ello, debe estimarse el presente recurso anulándose la adjudicación, para excluir a la empresa adjudicataria, retrotrayéndose el procedimiento al momento justo anterior a la propuesta de adjudicación.

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 **CLECE, S.A** contra el acuerdo de adjudicación de la Alcaldía del Ayuntamiento de El Cuervo (Sevilla,) de 31 de marzo de 2022, del contrato denominado “Servicio de limpieza de Centros Escolares” (Expte. P4110400A-2021/000033-PEA), anulando la adjudicación para excluir a la empresa adjudicataria, retrotrayéndose el procedimiento al momento justo anterior a la propuesta de adjudicación.

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 partes 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.

