



Recurso nº 151/2018 C.A. Región de Murcia 13/2018

Resolución nº 279/2017

**RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL
DE RECURSOS CONTRACTUALES**

En Madrid a 23 de marzo de 2018.

VISTO el recurso interpuesto por D. J. M. H. A. en representación de la ASOCIACIÓN ESTATAL DE ENTIDADES DE SERVICIOS DE ATENCIÓN A DOMICILIO (en adelante, "ASADE"), contra el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares y su Anexo del contrato de "*Servicio de Ayuda a Domicilio para personas declaradas en situación de dependencia. Expte C.S.E 8/2018*" del Ayuntamiento de Yecla, el Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. El 16 de enero de 2018 se publica en el DOUE el anuncio de licitación del contrato de servicio de *Ayuda a Domicilio para personas declaradas en situación de dependencia* del Ayuntamiento de Yecla, siendo entidad adjudicataria la Junta de Gobierno del Ayuntamiento de Yecla, por un valor total estimado de 1.644.572,16 euros. El mismo día se produce la publicación en el BOE y el 19 de enero en la Plataforma de Contratación del Estado, poniendo a disposición de los interesados los pliegos rectores del contrato.

Segundo. El 29 de enero de 2018 ASADE, disconforme con el contenido de los pliegos, anuncia ante el Ayuntamiento de Yecla la interposición de un recurso especial en materia de contratación, que formaliza el 2 de febrero.

Tercero. El 13 de febrero de 2018 el órgano de contratación emite informe en el que se opone a la estimación del recurso especial interpuesto.



Cuarto. El 2 de marzo de 2018 la Secretaria del Tribunal, por delegación de éste, acuerda la concesión de la medida cautelar consistente en suspender el procedimiento de contratación.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. La competencia para resolver corresponde este Tribunal, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 41 del TRLCSP y el Convenio de colaboración con la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia de 4 de noviembre de 2012.

Segundo. La recurrente, que consta debidamente representada en el presente procedimiento, ostenta legitimación activa para la interposición del recurso, de acuerdo con lo previsto en el artículo 42 del TRLCSP.

Tercero. El recurso se dirige contra uno de los contratos contemplados en el artículo 40.1 del TRLCSP y contra uno de los actos recurribles según el artículo 40.2 del mismo texto legal.

Cuarto. Se han cumplido las prescripciones en relación con el plazo y la forma de presentación del recurso que fijan los artículos 44.2 y 44.5 del TRLCSP.

Quinto. Constituye el objeto del presente recurso especial la impugnación del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares y su Anexo del contrato de servicio de *Ayuda a Domicilio para personas declaradas en situación de dependencia* del Ayuntamiento de Yecla.

La recurrente pretende, con carácter principal, que se tenga por solicitada la urgente modificación del presupuesto base de licitación dispuesto en el apartado 4 del Anexo al PCAP y, subsidiariamente, que se tenga por formulado recurso especial en materia de contratación para que por este Tribunal se proceda a anular el procedimiento de licitación, debiendo efectuarse una nueva convocatoria en la cual se fije el precio de licitación de conformidad con las exigencias previstas en el TRLCSAP, dando viabilidad al contrato.

En defensa de sus pretensiones la recurrente alega, en síntesis, que en los pliegos rectores del contrato se fija un precio de licitación por debajo de los costes del servicio a precio general de mercado, por cuanto , si tenemos en cuenta las tablas salariales de las distintas Categorías Profesionales referidas en el Convenio colectivo estatal de servicios



de atención a las personas dependientes y desarrollo de la promoción de la autonomía personal- código de convenio número 990 10825011997, publicado en el BOE de 18 de mayo de 2012 (en adelante, “Convenio colectivo estatal”)-, el precio de licitación de la atención domiciliaria prevista en el contrato resultaría manifiestamente insuficiente. Ello constituiría, a juicio de la recurrente, una vulneración de lo dispuesto en los artículos 87 y 88 del TRLCSP, que exigen que el precio de los contratos sea *“adecuado para el efectivo cumplimiento del contrato mediante la correcta estimación de su importe, atendiendo al precio general del contrato.”*

Por su parte, el órgano de contratación se opone a las pretensiones de la recurrente alegando, en síntesis, (1) que la licitación del contrato para la prestación del servicio se rige por el Convenio de Colaboración entre la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia y el Ayuntamiento de Yecla (en adelante, “Convenio de colaboración”); (2) que dicho Convenio de colaboración establece un presupuesto (Cláusula Sexta) fijado por la Comunidad Autónoma para la prestación del servicio aludido; (3) que el presupuesto base de licitación del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (en adelante, “PCAP”) de este contrato es el establecido en el Convenio de Colaboración referido y (4) que, una vez revisado el estudio económico, se puede concluir que el presupuesto es suficiente para cubrir los gastos del contrato.

Sexto. Con carácter preliminar a la resolución del presente recurso, este Tribunal debe excluir de su revisión la pretensión principal formulada por la recurrente, relativa a la urgente modificación del presupuesto base de licitación del contrato.

Esta pretensión, ni va dirigida propiamente al Tribunal, sino al órgano de contratación, ni resulta encuadrable dentro de las competencias y del procedimiento de revisión atribuidos al Tribunal dentro del TRLCSP ni en su normativa de desarrollo, por lo que debe ser inadmitida.

Séptimo. Centraremos nuestro examen, pues, en la pretensión referida a la anulación de los PCAP, concretamente en lo que atañe al presupuesto base de licitación consignado en los mismos.

El núcleo de la controversia entre las partes pasa por determinar, primero, cuál es el convenio de aplicación aplicable al servicio que constituye el objeto del contrato (el Convenio colectivo estatal, como defiende la recurrente, o el Convenio de colaboración,



como sostiene el órgano de contratación) para, a partir de ahí, calcular el coste total de las prestaciones y determinar si están o no por encima del presupuesto base de licitación anual fijado en los pliegos (685.238,40 euros).

Pues bien, esta controversia debe abordarse a partir de dos consideraciones previas.

En primer lugar, los PCAP establecen con claridad que el presente contrato es una derivada del Convenio de colaboración. Así,

- el apartado 2.1 del Anexo del PCAP señala que *“con el presente contrato se pretende dar respuesta la demanda de recursos destinados a las personas declaradas en situación de dependencia por la Administración Regional, en cumplimiento de lo previsto en el Convenio de Colaboración entre la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, a través del Instituto Murciano de Acción Social y el Ayuntamiento de Yecla, para la prestación dentro de su ámbito territorial, del Servicio de Ayuda a Domicilio para personas dependientes (en adelante Convenio), firmado con fecha 23 de octubre de 2017, y para el cual no se dispone de medios materiales y personales suficientes;*
- el apartado 4.5 establece que *“El precio máximo del contrato es el resultado del producto de las horas máximas de servicio de atención personal y de servicio de atención doméstica señaladas en el Convenio, por los respectivos precios unitarios contemplados igualmente en el Convenio, según el siguiente detalle:*
 - o *Horas máximas/año del servicio de atención personal: 35.640 horas*
 - o *Precio/ hora del servicio de atención personal 13,46 € (sin IVA).*
 - o *Horas máximas/año del servicio de atención doméstica: 23.760 horas.*
 - o *Precio/ hora de atención doméstica 8,65 € (sin IVA)”*
- el apartado 5.2 señala que la financiación íntegra del contrato provendrá *“de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, a través del oportuno Convenio de Colaboración con el Instituto Murciano de Acción Social (IMAS).”*

A juicio de este Tribunal, de la lectura de los PCAP se desprende con claridad que el presente contrato se halla intrínsecamente vinculado con el Convenio de colaboración, tanto en lo referente a las finalidades a las que responde su concreto objeto, como en lo tocante a las condiciones financieras y económicas con las que debe producirse su ejecución. Los pliegos rectores de este procedimiento no innovan las condiciones del



contrato, sino que se limitan a plasmar las previamente fijadas en el Convenio de colaboración entre las dos Administraciones Públicas.

Sentado lo anterior, y ya como segunda consideración previa, queda claro, asimismo, a la vista del escrito de recurso especial, que la recurrente no discute que, efectivamente, el contrato se licite en ejecución del previo Convenio de colaboración, ni tampoco ninguna de las condiciones económicas que se fijan en el mismo. De hecho, la recurrente parece obviar la propia existencia y aplicabilidad del Convenio de colaboración a este contrato, limitándose a entender, primero, que es el Convenio colectivo estatal el que resulta aplicable, sin razonar especialmente las razones de esta prevalencia, y que, segundo, tomando en consideración las condiciones salariales configuradas en el convenio el presupuesto base de licitación del contrato resultaría insuficiente, dadas las horas exigidas y el tipo de asistencia en que consiste la prestación.

Pues bien, teniendo claras estas dos premisas, este Tribunal considera que la pretensión anulatoria de la recurrente no puede prosperar.

La propia doctrina del Tribunal ha venido negando la aplicabilidad automática de los convenios colectivos al ámbito de la contratación administrativa, específicamente en lo relativo a cuándo debe entenderse que los precios fijados en los contratos se ajustan al mercado, como exige el artículo 87 del TRLCSP. Así, por todas, puede citarse la Resolución 866/2017, de 3 de octubre en la cual, con cita de otros precedentes del Tribunal, señalábamos que

“En concreto, y sobre la adecuación del precio de los contratos al mercado y su relación con los convenios colectivos, la Junta Consultiva de las Islas Baleares, en el informe 4/2001, de 22 de febrero, sobre el artículo 14.1, último párrafo de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, Texto Refundido aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, (LCAP), relativo a la adecuación del precio de los contratos al mercado, ya consideraba que es ajeno a la contratación administrativa y, por tanto, no puede incidir sobre ella de forma directa, lo pactado en un convenio colectivo laboral. No obstante, añade ‘(...) se pueden considerar como momentos en los que el órgano de contratación puede tener en cuenta, de alguna manera, el contenido de los convenios colectivos, por una parte, cuando ha de fijar el presupuesto base de licitación, a la hora de cumplir con el mandato de que éste sea adecuado al precio de mercado (art.14



LCAP), fijando y justificando en la memoria correspondiente un precio que contemple, entre otros factores, el coste establecido en el Convenio Colectivo'. En consecuencia, se considera que, si bien los convenios colectivos del sector correspondiente no son vinculantes para la Administración, por tratarse de una regulación bilateral en la que los poderes públicos no son parte, sí pueden tomarse en consideración.

En la Resolución 46/2014, de 28 de enero, este Tribunal consideró inadmisibile que la entidad contratante "tenga que fijar el valor estimado y el presupuesto máximo de un contrato en función de los costes laborales que a tal efecto indique la empresa saliente, pues en tal caso quedaría al arbitrio de la actual adjudicataria la fijación del valor estimado y del presupuesto del contrato, al margen del criterio legalmente establecido en el artículo 88 del TRLCSP, que ordena al órgano de contratación estar al coste real del servicio en los doce meses inmediatamente anteriores a la licitación".

A tenor de lo expuesto, los convenios colectivos no vinculan a la Administración contratante a la hora de establecer el presupuesto del contrato, si bien constituyen una fuente de conocimiento (aunque no la única), a efectos de determinar el valor de mercado (artículo 87 del TRLCSP). Lo fundamental, en suma, es que el presupuesto de licitación esté en consonancia con el precio de mercado de la prestación en proporción a su contenido (Resoluciones 66/2012, de 14 de marzo, o 292/2012, de 5 de diciembre), siendo forzoso reconocer en esta materia un amplio margen de estimación a la Administración (Resolución 420/2013, de 26 de septiembre)."

Como ya advertíamos como consideración previa, en nuestro caso la recurrente se limita a dar por hecho la aplicabilidad del Convenio colectivo estatal como referencia del precio de mercado aplicable, pero más allá de eso no argumenta nada sobre una posible desproporción entre el contenido de las funciones que deben realizarse en el desarrollo de las prestaciones del contrato y su remuneración fijada en el Convenio de colaboración y aplicada en los PCAP.

De hecho, entiende la recurrente que las dos categorías que distinguen los pliegos, siguiendo lo establecido en el Convenio de colaboración, ("atención personal" y "atención doméstica") deben considerarse referidas a la figura del "auxiliar de ayuda a domicilio" del Convenio colectivo estatal, cuyo salario por hora sería, según sus cálculos, de 10,09 euros/hora. Pues bien, si multiplicamos este coste por el número total de horas del



contrato según los PCAP (59.400 horas), nos daría un resultado de 599.246 euros al año, claramente por debajo del presupuesto base de licitación anual de 685.238,40 euros.

Es cierto que los PCAP utilizan una mecánica diferente: distinguen dos categorías, una con un precio/hora mayor y otra menor, y multiplican respectivamente por el número total de horas. Pero siguiendo la lógica de la Recurrente, no puede darse por hecho que el precio/hora para la categoría que el Convenio de colaboración retribuye mejor que el Convenio colectivo estatal debe mantenerse (la de “atención personal”) y en cambio debe incrementarse el de la categoría que se retribuye peor (la de “atención doméstica”). Esto es, si para defender una desproporcionalidad con los precios de mercado se emplea el parámetro de las tablas salariales del convenio colectivo, este parámetro debe aplicarse para todas las horas del contrato.

En consecuencia, debemos entender que, de lo alegado por la recurrente, no puede entenderse acreditado que los PCAP impugnados infrinjan el ordenamiento jurídico por consignar un presupuesto base de licitación claramente insuficiente en relación con los costes totales del contrato.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

ESTE TRIBUNAL, en sesión celebrada en el día de la fecha, **ACUERDA:**

Primero. Inadmitir la pretensión de que se tenga por solicitada la urgente modificación del presupuesto base de licitación dispuesto en el apartado 4 del Anexo al PCAP.

Segundo. Desestimar el recurso interpuesto por D. J. M. H. A. en representación de la ASOCIACIÓN ESTATAL DE ENTIDADES DE SERVICIOS DE ATENCIÓN A DOMICILIO contra el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares y su Anexo del contrato de “*Servicio de Ayuda a Domicilio para personas declaradas en situación de dependencia del Ayuntamiento de Yecla*”, el Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

Tercero. Levantar la suspensión del procedimiento producida como consecuencia del artículo 45 del TRLCSP, según lo establecido en el artículo 47.4 del TRLCSP.



Cuarto. Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición del recurso, por lo que no procede la imposición de la sanción prevista en el artículo 47.5 del TRLCSP.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Región de Murcia, en el plazo dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta 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.