



Recurso nº 1299/2019 C. Valenciana 272/2019

Resolución nº 1496/2019

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

En Madrid, a 19 de diciembre de 2019.

VISTO el recurso interpuesto por D. J.J.M.G., en nombre y representación de PROTECCIÓN GERIÁTRICA 2005, S. L., contra el anuncio y los pliegos que rigen la licitación convocada por el Ayuntamiento de Orihuela para contratar el "*Servicio de ayuda a domicilio municipal del Ayuntamiento de Orihuela*", expediente 9849/2019, este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. El 3 de octubre de 2019 a las 16:37 en la Plataforma de Contratación del Sector Público (PCSP), se publica la licitación del contrato de servicio municipal de ayuda a domicilio, expediente 9849/2019, siendo la entidad contratante el Ayuntamiento de Orihuela.

El mismo día 3 de octubre de 2019, a las 16:37 horas, se incorporan al perfil del contratante alojado en la PCSP los Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares (PCAP) y de Prescripciones Técnicas (PPT).

El contrato, tiene un valor estimado de 397.448 euros, sin IVA, está calificado como de servicios, con clasificación CPV 85310000, servicios de asistencia social, se trata por tanto de un servicio especial a que se refieren los artículos 22.1.c), 135.5 y la disposición adicional trigésima sexta de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (LCSP), no sujeto a legislación armonizada, en virtud del referido artículo 22.1.c) de la LCSP. El contrato se adjudica mediante tramitación ordinaria y por procedimiento abierto.

El cuadro de características del PCAP, establece, en lo que aquí importa, lo siguiente.

“2.- OBJETO DEL CONTRATO

- DEFINICIÓN DEL OBJETO DEL CONTRATO: El objeto del presente contrato es la prestación del Servicio de Ayuda a Domicilio en el municipio de Orihuela a las personas o unidades familiares que sean designadas y establecidas por el Ayuntamiento a través de la Concejalía de Bienestar Social.

El Servicio de Ayuda a Domicilio se prestará en los domicilios particulares, propios o de las familias de las personas beneficiarias, dentro del término municipal de Orihuela. (...)”

“4.- PRESUPUESTO BASE DE LICITACIÓN, PRECIO MÁXIMO DEL CONTRATO Y TIPO DE LICITACIÓN.

El precio de licitación del contrato, se fija en la cuantía máxima de 17,00 € por hora, siendo este importe un precio medio de mercado. En dicho coste están contemplados los gastos generales y el beneficio empresarial.

Las empresas licitadoras ofertarán el precio-hora del servicio, sin poder sobrepasar la cuantía máxima fijada.

El presupuesto máximo anual del contrato será de NOVENTA Y NUEVE MIL TRESCIENTOS SESENTA Y DOS euros (99.362,00 €) más TRES MIL NOVECIENTOS SETENTA Y CUATRO CON CUARENTA Y OCHO céntimos de euro (3.974,48 €) de I.V.A. 4%, (presupuesto máximo anual del contrato: total CIENTO TRES MIL TRESCIENTOS TREINTA Y SEIS euros con CUARENTA Y OCHO céntimos de euro I.V.A. incluido (103.336,48 €)).

Por lo tanto, el presupuesto máximo de los dos años para la duración total del contrato (sin tener en cuenta las prórrogas) será de CIENTO NOVENTA Y OCHO MIL SETECIENTOS VEINTICUATRO euros (198.724,00 €) y SIETE MIL NOVECIENTOS CUARENTA Y OCHO euros con NOVENTA Y SEIS céntimos de

euro (7.948,96 €) de I.V.A. al 4%, (presupuesto máximo para los dos años de contrato: total DOSCIENTOS SEIS MIL SEISCIENTOS SETENTA Y DOS euros con NOVENTA Y SEIS céntimos de euro I.V.A. incluido (206.672,96 €)).

- APLICACIÓN PRESUPUESTARIA: 010-2316-22799 "Otros trabajos realizados por otras empresas y profesionales"

- SISTEMA DE DETERMINACIÓN DEL PRECIO: Recogido en el informe propuesta del Órgano Gestor de fecha 5 de septiembre que obra en el expediente."

"5.- VALOR ESTIMADO DEL CONTRATO.

397.448,00 €."

Por su parte el PPT, e igualmente por lo que a la resolución del recurso se refiere, dispone.

"NOVENO. REQUISITOS DE LA ENTIDAD QUE RESULTE ADJUDICATARIA DEL S.A.D.

Para la ejecución de los servicios descritos, la Empresa adjudicataria deberá contar con personal suficiente y con aptitudes idóneas para atender las prestaciones objeto del contrato, asumiendo los costes derivados de las relaciones de dependencia y laborales de dicho personal, que, en ningún caso, se considerará como personal municipal.

En todo caso se establece como personal mínimo para la prestación del servicio de ayuda a domicilio en el Municipio de Orihuela.

1º.- Un/a coordinador/a del servicio de ayuda a domicilio, con experiencia en el desempeño de dichas funciones.

2º.- Contar con el número suficiente de auxiliares de ayuda a domicilio, para cubrir las necesidades del servicio en todo momento, incluidas, bajas, vacaciones etc. etc.

La empresa que resulte adjudicataria facilitará a las Auxiliares de Ayuda a Domicilio la ropa y el calzado adecuado para la prestación del servicio, garantizando el uso del mismo en los domicilios.

Los/as trabajadores/as destinados al SAD deberán llevar, durante el tiempo de prestación del servicio, el distintivo "Ayuda a Domicilio. Ayuntamiento de Orihuela".

Los servicios de atención doméstica y personal han de ser desarrollados necesariamente por las personas que acrediten la formación requerida para realizar trabajos de Auxiliares de Ayuda a Domicilio.

Garantizará que el personal destinado a cada domicilio tenga la mayor permanencia posible, para evitar continuas sustituciones que interfieran la buena atención de la persona usuaria y, su sustitución no podrá efectuarse, salvo casos de probada necesidad, y la autorización expresa del/ de la Trabajador/a Social responsable del caso, sin menoscabo de su derecho a vacaciones, bajas por enfermedad etc... Asimismo, el/la trabajador/a social, previa fundamentación, podrán exigir el cambio de personal adscrito a la persona usuaria si se considera necesario para el buen funcionamiento del servicio.

La empresa dispondrá de personal para sustituir de inmediato a cualquier Auxiliar de Ayuda a Domicilio, o Trabajador Familiar que por distintas causas tenga que faltar a un servicio, sin que la persona usuaria deje de percibirlo en ningún momento, respetando el horario establecido con anterioridad.

En ningún supuesto, el Ayuntamiento de Orihuela se subrogará en las relaciones contractuales entre contratistas y personal de la entidad adjudicataria, ya sea por extinción de la sociedad, quiebra, suspensión de pagos, o cualquier otra causa similar.

Los auxiliares de ayuda a domicilio, en aquellos casos en que el desarrollo de sus trabajos así lo exija, deberán disponer de medios de locomoción propios que les permitan el desplazamiento hasta los domicilios de los beneficiarios.

El contratista está obligado a proceder al pago de las cotizaciones a seguridad social y las nóminas a los trabajadores de forma puntual. A tal efecto junto con las facturas y certificaciones emitidas, el contratista deberá justificar que se encuentra al corriente de las citadas obligaciones en relación al mes inmediatamente anterior.”

“DÉCIMO. FUNCIONAMIENTO Y COORDINACIÓN

Dadas las características del servicio, es indispensable que éste se preste en un clima de confianza y seriedad que irá más allá de la mera ejecución mecánica de la prestación. Esto requiere que la relación Ayuntamiento - Entidad Adjudicataria - Usuario/a sea fluida y con continuidad, lo que implicará en dicho ámbito las siguientes obligaciones y deberes para la adjudicataria:

- 1. La Entidad Adjudicataria dará las órdenes oportunas a su personal al objeto de cubrir las prestaciones que se determinen.*
- 2. Para una correcta coordinación del servicio, la entidad adjudicataria, asignará una persona coordinadora con experiencia en organización de servicios y gestión de recursos humanos, para supervisar la realización de los servicios en cuanto a horarios y tareas asignadas a cada beneficiario o unidad familiar, que mantendrá constantemente informados a los/as técnicos/as responsables del Ayuntamiento.*

En particular son funciones del coordinador del servicio:

- 1. Coordinación del trabajo con cada auxiliar de forma individual y grupal.*
- 2. Seguimiento y valoración del trabajo del auxiliar mediante visitas a domicilio de los casos que atienda.*

3. Coordinación periódica con el responsable de coordinación del servicio de ayuda a domicilio y con otros profesionales.

4. La elaboración y entrega de los partes de trabajo al auxiliar.

5. Elaboración mensual de planning de bajas y altas de usuarios/as.

6. Elaboración de partes diarios de incidencias y entrega a los servicios sociales (enviados por Email), manteniendo los datos relevantes al día.

7. Aportación de todos aquellos datos estadísticos y de control que los/as técnicos/as municipales puedan demandarles para la elaboración de memorias, planes o supervisión y seguimiento de la marcha del servicio.

8. La participación en la formación continuada de auxiliares y diseño de cursos en materia de servicios sociales, en la medida que se establezcan en los planes de formación de su empresa y del sector.

3. La Entidad Adjudicataria será la responsable de realizar la distribución de Auxiliares de Ayuda a Domicilio, en función de los criterios y servicios (tareas y distribución horaria) asignados por los Servicios Sociales a dicha Entidad, así como de informar periódicamente a los mismos de todo lo referente a la atención de cada persona usuaria y a la gestión del servicio.

4. Salvo situaciones excepcionales dictaminadas por los/as técnicos/as de Servicios Sociales, o en caso de servicios extraordinarios (festivos, nocturnos...), la Entidad adjudicataria tratará de que haya los mínimos cambios en la atención al usuario, con el fin de evitar desorientaciones y desajustes en la intimidad familiar. Estos, no podrá realizarse sin autorización expresa del/ de la trabajador/a social responsable del caso; si por razones de urgencia se llevasen a efecto sin la autorización precisa, se comunicará con posterioridad motivando las causas que lo han originado."

"DÉCIMO TERCERO. PRESUPUESTO

El precio del contrato anual ascendería a la cantidad máxima de 103.336,48 €, correspondiendo al presupuesto anual sin IVA: 99.362 € + 4% IVA: 3.974,48 €.

El precio correspondiente a la duración del contrato establecido en 2 años, asciende a 206.672,96 €, IVA incluido (sin tener en cuenta las prórrogas).

La empresa adjudicataria estará obligada a la Subrogación del personal actualmente contratado por la empresa adjudicataria del servicio y obligaciones especiales respecto del personal laboral de la empresa contratista.

En cumplimiento del art. 17 Convenio Colectivo para las empresas que tengan adjudicada mediante contrato con alguna administración pública, la gestión de residencias de tercera edad, servicios de atención a las personas dependientes y desarrollo de la promoción de la autonomía personal, centros de día, centros Mujer 24 Horas, centros de acogida y servicio de ayuda a domicilio de titularidad pública y gestión privada en la Comunitat Valenciana, la empresa adjudicataria estará obligada a subrogarse en el personal de la empresa adjudicataria del contrato anterior en caso de que se cumplan las condiciones previstas en dicho artículo. La subrogación, en su caso, se llevará a cabo en las condiciones recogidas en dicho convenio colectivo.”

Se añade al PPT un Anexo (plantilla de personal actual SAD), que se encabeza con las frases “personal de Cruz Roja Española Asamblea Local de Orihuela adscrito al servicio de ayuda a domicilio básica” y “convenio residencias tercera edad, residencias materno. Infantiles y servicio de ayuda a domicilio”. En el Anexo se especifica categoría laboral, contrato, tanto por ciento de jornada, jornada semanal, fecha de antigüedad y salario anual.

Segundo. El 18 de octubre de 2019, a las 13:57 horas, se presenta en el registro electrónico de este Tribunal, recurso especial en materia de contratación interpuesto por PROTECCIÓN GERIÁTRICA 2005, S. L., contra el anuncio y los pliegos que rigen la contratación, con el siguiente *petitum*, que se resuelva “anular el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares y de Prescripciones Técnicas, objeto de impugnación, del Ayuntamiento de Orihuela, por procedimiento abierto.”

Igualmente solicita la medida cautelar de suspensión del procedimiento de licitación.

Tercero. El órgano de contratación, el 12 de noviembre, remite el expediente de contratación al Tribunal, acompañándolo de su informe.

Cuarto. Interpuesto el recurso, la Secretaría del Tribunal por delegación de este dictó resolución de 5 de noviembre de 2019 acordando la concesión de la medida provisional consistente en suspender el procedimiento de contratación, de conformidad con lo establecido en los artículos 49 y 56 de la LCSP, de forma que según lo establecido en el artículo 57.3 del mismo cuerpo legal, será la resolución del recurso la que acuerde el levantamiento de la medida adoptada.

Quinto. La Secretaría del Tribunal en fecha 11 de noviembre de 2019 dio traslado del recurso interpuesto a los restantes licitadores, otorgándoles un plazo de cinco días hábiles para que, si lo estimaran oportuno, formularan alegaciones; sin haber hecho uso de su derecho.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. El recurso se interpone ante este Tribunal, que es competente para resolverlo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 46.4 de la LCSP, y 22.1.1º del Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, aprobado por Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre (RPERMC), y el Convenio de colaboración entre el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas y la Generalitat Valenciana sobre atribución de competencia de recursos contractuales de fecha 22 de marzo de 2013 (BOE de fecha 17/04/2013), prorrogado mediante Acuerdo de fecha 25 de febrero de 2016 (BOE de fecha 21/03/2016) y nuevamente prorrogado mediante Acuerdo de fecha 16 de abril de 2019 (BOE de fecha 22/05/2019).

Segundo. Hemos de examinar la legitimación de la recurrente.

El artículo 48 de la LCSP establece que *“podrá interponer el recurso especial en materia de contratación cualquier persona física o jurídica cuyos derechos o intereses legítimos,*

individuales o colectivos, se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados, de manera directa o indirecta, por las decisiones objeto del recurso”

La recurrente, en virtud de su objeto social, puede ser licitadora en el procedimiento de adjudicación, sin que haya presentado con carácter previo a la interposición del recurso, oferta en la licitación correspondiente, y el objeto de su impugnación son las condiciones de licitación y contratación, en consecuencia, se estima que está legitimada para interponer el recurso.

Tercero. El recurso se formula contra el anuncio y los pliegos de un contrato de servicios, cuyo valor estimado es superior a cien mil euros.

El contrato y el acto recurridos son pues susceptibles de recurso especial en materia de contratación conforme al artículo 44.1.a) y 2.a) de la LCSP.

Cuarto. El 3 de octubre de 2019, en la PCSP, con puesta a disposición de los pliegos a los posibles licitadores el mismo día en el perfil del contratante alojado en la PCSP. El 18 de octubre de 2019, la recurrente interpone el recurso, en el registro electrónico del órgano de contratación.

El artículo 50.1.b) de la LCSP, establece.

“1. El procedimiento de recurso se iniciará mediante escrito que deberá presentarse en el plazo de quince días hábiles. Dicho plazo se computará:

a) Cuando se interponga contra el anuncio de licitación, el plazo comenzará a contarse a partir del día siguiente al de su publicación en el perfil de contratante.

b) Cuando el recurso se interponga contra el contenido de los pliegos y demás documentos contractuales, el cómputo se iniciará a partir del día siguiente a aquel en que se haya publicado en el perfil de contratante el anuncio de licitación, siempre que en este se haya indicado la forma en que los interesados pueden acceder a ellos. Cuando no se hiciera esta indicación el plazo comenzará a contar a partir del día siguiente a aquel en que se le hayan entregado al interesado los

mismos o este haya podido acceder a su contenido a través del perfil de contratante.

En el caso del procedimiento negociado sin publicidad el cómputo del plazo comenzará desde el día siguiente a la remisión de la invitación a los candidatos seleccionados.

En los supuestos en que, de conformidad con lo establecido en el artículo 138.2 de la presente Ley, los pliegos no pudieran ser puestos a disposición por medios electrónicos, el plazo se computará a partir del día siguiente en que se hubieran entregado al recurrente.

Con carácter general no se admitirá el recurso contra los pliegos y documentos contractuales que hayan de regir una contratación si el recurrente, con carácter previo a su interposición, hubiera presentado oferta o solicitud de participación en la licitación correspondiente, sin perjuicio de lo previsto para los supuestos de nulidad de pleno derecho.”

Teniendo en cuenta las reglas de cómputo que prescribe el artículo 30 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP), y conforme al precepto de la LCSP señalado, el recurso ha sido interpuesto en tiempo y forma.

Quinto. En cuanto a los argumentos del recurrente son los siguientes.

Los pliegos no han desglosado como especifica la LCSP el presupuesto base de licitación y en el cálculo del valor estimado. No se han tenido en cuenta que el precio laboral de ejecución del servicio, conforme al convenio colectivo de aplicación al personal subrogado, tampoco se han tenido en cuenta otros costes que se deriven de la ejecución material de los servicios, los gastos generales de estructura ni el beneficio industrial, vulnerándose por tanto los artículos 100, 101 y 102 de la LCSP. Aporta un informe de valoración elaborado a su solicitud.

El órgano de contratación de contrario señala lo siguiente.

A la vista, tanto del informe del órgano gestor como del informe de la Jefa de Servicios Sociales, informes que acompaña, se han considerado en el cálculo del presupuesto de licitación, todas las exigencias de los artículos 100.2 y 101.2 de la LCSP, en tanto que se contemplan los costes salariales, los gastos generales y el beneficio industrial, como en dichos documentos queda de manifiesto.

La posibilidad de ejecutar el contrato con arreglo al presupuesto de licitación aprobado, queda acreditada en el informe de la Jefa de Servicios Sociales, y en cuanto a la exigencia de que el presupuesto base de licitación sea adecuado a los precios del mercado, dicha circunstancia se refuerza por el hecho de la presentación de ofertas a la licitación por parte de otras tres empresas del sector.

En cuanto al informe de la Jefa de Servicios Sociales señala que el cálculo del coste directo del personal del Servicio Municipal de Ayuda a Domicilio (SAD), se realiza en función del personal a subrogar, aplicando los sueldos conforme a la *“Resolución de la Consellería de Economía Sostenible, Sectores Productivos, Comercio y Trabajo, de 9 de septiembre de 2019, de la Dirección General de Trabajo y Bienestar Laboral, por la que se dispone el registro y publicación del acuerdo de la comisión paritaria del convenio colectivo laboral para las empresas que tengan adjudicada mediante contrato con alguna Administración Pública la gestión de residencias de tercera edad, servicios de atención a personas dependientes y desarrollo de la promoción de la autonomía personal, centros de día, centros mujer 24 horas, centros de acogida y servicio de ayuda a domicilio de titularidad pública y gestión privada, en la Comunitat Valenciana”*.

Aporta el informe, a tal efecto, varias tablas, de personal subrogado, de cálculo de los costes directos de los sueldos correspondientes y de resumen total de sueldos. El precio de la hora/servicio se ha obtenido mediante la adición de los costes de todo el personal a subrogar, más los de Seguridad Social, y dividido por el número de horas totales del servicio (aporta la fórmula matemática) que da como resultado 12,24 €, al que se añaden los demás costes y gastos, concluyendo el informe con la siguiente tabla.

(Coste anual empresa/horas anuales: 93.876,48€/7.670,80 horas = 12,24 €)

<i>NUEVO CÁLCULO COSTE HORA SERVICIO</i>	
<i>Coste servicio por hora de atención al usuario del SAD:</i>	<i>12,24 €</i>
<i>Gastos Generales (13%):</i>	<i>1,59 €</i>
<i>Gastos Materiales (productos de limpieza, vestuario, material sanitario, etc...):</i>	<i>2,32 €</i>
<i>Beneficio Empresarial (6%)</i>	<i>0,97 €</i>
<i>Subtotal:</i>	<i>17,12 €</i>
<i>4 % I.V.A.</i>	<i>0,69 €</i>
<i>Coste del servicio total por hora</i>	<i>17,81 €</i>

Termina el informe con la opinión de que se puede ejecutar el contrato con el precio aprobado inicialmente aplicando los nuevos costes salariales según la Resolución de la Consellería de Economía Sostenible, Sectores Productivos, Comercio y Trabajo, de 9 de septiembre de 2019, de la Dirección General de Trabajo y Bienestar Laboral.

Sexto. La cuestión objeto de debate se refiere a la fijación del presupuesto base de licitación y el valor estimado del contrato, tales cuestiones están reguladas hoy en los artículos 100 a 102 de la LCSP.

Así, con carácter general, el artículo 102.1 a 4, de la LCSP señala que los contratos del sector público tendrán siempre un precio cierto, en el que se entenderá incluido el importe a abonar en concepto de IVA, precio que, con carácter general, deberá expresarse en euros. Los órganos de contratación cuidarán de que el precio sea adecuado para el efectivo cumplimiento del contrato mediante la correcta estimación de su importe, atendiendo al precio general de mercado, en el momento de fijar el presupuesto base de licitación y la aplicación, en su caso, de las normas sobre ofertas con valores anormales o desproporcionados; además, en aquellos servicios en los que el coste económico principal sean los costes laborales, deberán considerarse los términos económicos de los convenios colectivos sectoriales, nacionales, autonómicos y provinciales aplicables en el lugar de prestación de los servicios. El precio del contrato podrá formularse tanto en términos de precios unitarios referidos a los distintos componentes de la prestación o a las unidades de la misma que se entreguen o ejecuten, como en términos de precios aplicables a tanto alzado a la totalidad o a parte de las prestaciones del contrato.

En cuanto al presupuesto base de licitación, dispone el artículo 100.1 y 2 LCSP, que aquel es el límite máximo de gasto que en virtud del contrato puede comprometer el órgano de contratación, incluido el IVA, los órganos de contratación cuidarán de que el presupuesto sea adecuado a los precios del mercado, a tal efecto, el presupuesto se desglosará, indicando en el PCAP o documento regulador de la licitación, los costes directos e indirectos y otros eventuales gastos calculados para su determinación. Además, en los contratos en que el coste de los salarios de las personas empleadas para su ejecución forme parte del precio total del contrato, el presupuesto indicará, de forma desglosada, con desagregación de género y categoría profesional, los costes salariales estimados a partir del convenio laboral de referencia.

Por último, respecto del valor estimado, el artículo 101.1.a) y 2 LCSP, establece que en los contratos de obras, suministros y servicios, el órgano de contratación tomará el importe total, sin incluir el IVA, pagadero según sus estimaciones, teniendo en cuenta para su cálculo, como mínimo, los costes derivados de la aplicación de las normativas laborales vigentes, otros costes que se deriven de la ejecución material de los servicios, los gastos generales de estructura y el beneficio industrial. Asimismo deberán tenerse en cuenta cualquier forma de opción eventual y las eventuales prórrogas del contrato, cuando se haya previsto abonar primas o efectuar pagos a los candidatos o licitadores, la cuantía de los mismos, en el caso de que se haya previsto en el PCAP o en el anuncio de licitación la posibilidad de que el contrato sea modificado, se considerará valor estimado del contrato el importe máximo que este pueda alcanzar, teniendo en cuenta la totalidad de las modificaciones al alza previstas. Además, en los contratos de servicios y de concesión de servicios en los que sea relevante la mano de obra, en la aplicación de la normativa laboral vigente se tendrán en cuenta los costes laborales derivados de los convenios colectivos sectoriales de aplicación.

Además, señala el artículo 102.5 de la LCSP que el método aplicado por el órgano de contratación para calcular el valor estimado deberá figurar en el PCAP.

Sucede así que la LCSP es extraordinariamente precisa a la hora de fijar cómo se determina el precio del contrato, articulando igualmente con escurpulosidad la forma de establecer tanto el presupuesto base de licitación, como el valor estimado.

Esa elaboración del presupuesto base de licitación y del valor estimado, ha de tener un adecuado reflejo en el expediente y, además, determinados elementos de esa conformación deben aparecer expresamente, por imperativo de la LCSP, en el PCAP o documento regulador de la licitación.

Dentro del contenido que debe figurar en el PCAP, hay que distinguir entre el aplicable a todo tipo de contratos y el aplicable solo a algunos de ellos.

Así en todos los contratos, cualquiera que sea su tipo, contenido y objeto, han de figurar obligatoriamente en el PCAP los siguientes extremos: i) el presupuesto base de licitación, desglosando los costes directos e indirectos, y otros eventuales gastos calculados para su determinación, ii) el valor estimado, y iii) el método empleado para calcular el valor estimado.

Junto a esa mención en los PCAP, exigible para todos los contratos, la LCSP obliga a que en el presupuesto base de licitación reflejado en el PCAP, tratándose de contratos en que el coste de los salarios de las personas empleadas para su ejecución forme parte del precio total del contrato, aparezcan desglosados y con desagregación de género y categoría profesional, los costes salariales estimados a partir del convenio laboral de referencia.

Por ello este Tribunal ha declarado (por todas, Resoluciones 861/2018, de 1 de octubre y 506/2019, de 9 de mayo) que la literalidad de los artículos 100.2, 101.2 y 102.3 de la LCSP es clara, cuando impone que sea en el PCAP o en el documento regulador de la licitación, donde se desglosen los costes directos e indirectos y otros eventuales gastos calculados para su determinación, para todo tipo de contratos, así como los costes salariales estimados de forma desglosada y con desagregación de sexos, tratándose de contratos en que el coste de los salarios de las personas empleadas para su ejecución formen parte del precio total del contrato, obligaciones cuyo incumplimiento determina la nulidad de los pliegos. La misma consecuencia jurídica es de aplicación al incumplimiento de la obligación de hacer constar en el PCAP, el método aplicado por el órgano de contratación para calcular el valor estimado, establecida con carácter imperativo en el artículo 101.5 de la LCSP.

En cuanto a que deba entenderse como contratos en que el coste de los salarios de las personas empleadas para su ejecución forme parte del precio total del contrato, a efectos de que sea exigible indicar, de forma desglosada y con desagregación de género y categoría profesional, los costes salariales estimados a partir del convenio laboral de referencia, como impone el artículo 100.2 LCSP, señalamos en nuestra Resolución 633/2019, de 13 de junio, lo siguiente.

Dijimos allí que la particularidad de ese artículo 100.2 LCSP es la imprecisa redacción de su último inciso, pues parece referirse a todos los contratos, cuando la realidad es que se refiere a unos muy concretos y determinados. El significado de su mandato debe ceñirse a su literalidad, de forma que su ámbito ha de reducirse a los contratos singulares en los que concurra el requisito concreto que establece ese inciso, que no es que sean importantes los costes laborales de los trabajadores empleados para su ejecución en la cuantía del precio total del contrato, sino que solo se aplica en los contratos en que el coste de los salarios de las personas empleadas para su ejecución forme parte del precio total del contrato.

La especificación que contiene la norma implica no solo que sea un coste, sino que sea precio, es decir, que forme parte del precio como un elemento de él, lo integre, porque éste se fije por unidades de trabajo y tiempo, tales como precio por trabajador/día o mes o años o por horas o por bolsas adicionales de horas, o por trabajos extraordinarios, o por días laborable o por días festivos.

Lo anterior lleva a considerar que dicha determinación legal no se aplica a los contratos de suministro ni a los de obras, como tampoco a todos los de servicios, sino solo a algunos de estos, que serán aquellos en que concurre el requisito específico de que los costes salariales de los trabajadores empleados en la ejecución formen parte del precio total del contrato, como señalamos en nuestra Resolución 84/2019, de 1 de febrero de 2019.

Así los requisitos para la aplicación del artículo 100.2 LCSP, último inciso, son los siguientes.

- Solo es de aplicación a los contratos de servicios, pero no a todos. Toda vez que el artículo 102.3 LCSP, párrafo segundo, es trasunto del artículo 100.2 LCSP, que determina que *“en aquellos servicios en los que el coste económico principal sean los costes laborales, deberán considerarse los términos económicos de los convenios colectivos sectoriales, nacionales, autonómicos y provinciales aplicables en el lugar de prestación de los servicios”*, el desglose de costes salariales regulado en el artículo 100.2 de la LCSP es aplicable solo a los contratos de servicios en que el coste económico principal sean los costes laborales.
- Además de que los costes laborales sean el coste principal, es necesario que ese coste económico sea el de los trabajadores empleados en la ejecución del contrato, porque la ejecución de la prestación se efectúe por trabajadores empleados y puestos a disposición para ello, lo que excluye los contratos en que la prestación se realiza para el público en general, de forma que el uso por la Administración contratante es uno más de muchos.
- En fin, además de los requisitos anteriores, los costes salariales del personal empleado en la ejecución del contrato han de formar parte del precio del contrato, no bastando con que contribuyan a determinar el precio, debiendo ser precio integrando parte del precio total, así la obligación solo es aplicable a los contratos de servicios en que la ejecución del contrato requiere el empleo de trabajadores para la ejecución y su coste pasa a formar parte del precio total, bien como un factor del precio (por ejemplo, número de trabajadores por categoría y por unidad de tiempo), bien por un precio unitario por trabajador por unidad de tiempo de trabajo adicional. Tal cosa solo ocurre en las prestaciones directas a favor del órgano de contratación, que es quien recibe la prestación, cual es el caso de los servicios de seguridad y vigilancia, limpieza y otros semejantes.

Así la exigencia de indicación en el presupuesto base de licitación del contrato, de forma desglosada y con desagregación por género y categoría, de los costes salariales estimados a partir del convenio laboral de referencia, solo es exigible en los contratos de servicios en que la ejecución de la prestación es a favor del poder adjudicador, que la recibe directamente, los costes salariales son los principales, y estos son los de los trabajadores empleados en la ejecución del contrato solo a favor del órgano de

contratación. Por lo mismo, solo en esos contratos de servicios esos costes salariales habrán de ser estimados a partir del convenio laboral de referencia, lo que implica que esos convenios no han de ser tenidos en cuenta ni citarse fuera de los casos de contratos de servicios indicados.

Séptimo. Partiendo de nuestra doctrina, y atendiendo a los términos de la impugnación, es necesario distinguir dos cuestiones distintas, una de carácter material, de fondo, si la estimación del presupuesto base de licitación y del valor estimado realizada es conforme a los artículos 100 y 101 de la LCAP, y otra de índole formal, si tal presupuesto base y valor estimado aparecen correctamente especificados en el PCAP, de acuerdo con lo exigido en la LCSP.

Parta ello hemos de partir de la caracterización del contrato de servicios en lo que a los costes laborales se refiere, o lo que es lo mismo si en él los salarios de las personas empleadas en la ejecución del contrato forman parte o no del precio total del contrato.

Para ello hemos de partir de lo que aparece en los pliegos, en los informes que forman parte del expediente, y, en fin, en los informes que, a resulta de la interposición del recurso, han sido emitidos por los servicios de la entidad local.

Así se fija el cálculo de coste hora/servicio, partiendo del coste mensual del servicio/hora según convenio, dividiéndolo por 160 horas presenciales, al que se añaden los costes generales, fijados en el 13%, los gastos materiales calculados, y el beneficio empresarias, cifrado en un 6%. No se desglosan en el PCAP los costes directos e indirectos, ni otros eventuales gastos calculados para su determinación.

En cuanto al cálculo del valor estimado, de conformidad con el PPT se tiene en cuenta tanto la posible existencia de prórroga, del mismo modo que la inexistencia de modificación previstas en el PCAP. Tampoco el PCAP recoge el método de cálculo aplicado para el cálculo del valor estimado.

De la documentación obrante en el expediente y del informe de la Jefa de Servicios Sociales se desprende que el componente salarial es la partida principal del presupuesto, pues no en vano aquel se forma mediante la adición de los costes de todo el personal a

subrogar, añadiendo los costes de la Seguridad Social correspondientes, y dividido el resultante por el número de horas totales del servicio.

Ahora bien, aun siendo la partida presupuestaria principal los costes salariales, no basta con ello para que, de acuerdo con el artículo 100.2 de la LCSP, los costes salariales de los trabajadores empleados en la ejecución formen parte del precio total del contrato.

En efecto, de conformidad con nuestra doctrina antes expuesta se exige que ese coste económico sea el de los trabajadores empleados en la ejecución del contrato, porque la ejecución de la prestación se efectúe por trabajadores empleados y puestos a disposición para ello, lo que excluye los contratos en que la prestación se realiza para el público en general, de forma que el uso por la Administración contratante es uno más de muchos. Pues bien, no hay adscripción exclusiva de los trabajadores a la ejecución del contrato, según resulta del apartado noveno del PPT transcrito en antecedentes, de modo que la empresa adjudicataria puede destinar, dentro de los perfiles fijados, los trabajadores concretos que estime convenientes, en el ejercicio de su poder de organización, para atender a las prestaciones objeto del contrato.

Tal hecho es independiente de la subrogación de los trabajadores. En efecto, el artículo 130.1 de la LCSP, que se ocupa de la Información sobre las condiciones de subrogación en contratos de trabajo, establece determinadas obligaciones de información a los licitadores cuando una norma legal un convenio colectivo o un acuerdo de negociación colectiva de eficacia general, impone al adjudicatario la obligación de subrogarse como empleador en determinadas relaciones laborales.

Pues bien, las obligaciones impuestas al órgano de contratación por los artículos 100.2 y 130.1 de la LCSP son distintas.

Así la obligación impuesta por el artículo 100.2 de la LCSP, que solo se impone en un tipo muy específico de contratos, los de servicio en los que los costes salariales de los trabajadores empleados en la ejecución formen parte del precio total del contrato, se refiere solo y exclusivamente al desglose de esos costes salariales en el presupuesto base de licitación.

De otro lado, la obligación del artículo 103.1 LCSP que se refiere a todos aquellos contratos en que una norma legal un convenio colectivo o un acuerdo de negociación colectiva de eficacia general, imponga al adjudicatario la obligación de subrogarse como empleador en determinadas relaciones laborales, contratos que pueden coincidir o no con aquellos a los que se refiere el artículo 100.2 LCSP, y obligación de información que es ajena al desglose en el presupuesto base de licitación.

Por tanto, la existencia de subrogación en los contratos de trabajo, que es una obligación que no viene impuesta a la Administración contratante del servicio, sino a las empresas vinculadas por el convenio colectivo aplicable, no determina por sí que en el contrato de servicios en cuestión los costes salariales de los trabajadores empleados en su ejecución formen parte del precio total del contrato, y por tanto es ajena a la obligación que el artículo 100.2 LCSP impone al órgano de contratación.

En fin, volviendo a las características del contrato que nos ocupa, los costes salariales del personal empleado en la ejecución del contrato no pasan a formar parte del precio total, ni como un factor del precio, pues se fija por hora/servicio no por número de trabajadores por categoría y por unidad de tiempo, ni hay un precio unitario por trabajador por unidad de tiempo de trabajo adicional, pues los trabajadores no prestan sus servicios directamente a la entidad contratante sino, antes bien, a los ciudadanos beneficiarios del servicio público.

Así la exigencia de indicación en el presupuesto del contrato, de forma desglosada y con desagregación por género y categoría, de los costes salariales estimados a partir del convenio laboral de referencia, no es exigible en el contrato que nos ocupa y, por ende la estimación de los costes salariales no precisa que lo sea a partir de tal convenio laboral, ni en fin, este componente del presupuesto, aun siendo importante, es determinante a la hora de calificar el ajuste al mercado del precio fijado.

Pero es que además, el órgano de contratación ha tenido en cuenta en este contrato lo acordado convencionalmente para los trabajadores del sector en el ámbito territorial del contrato a la hora de determinar el precio, pues ha partido para el cálculo de costes de la Resolución de la Consellería de Economía Sostenible, Sectores Productivos, Comercio y

Trabajo, de 9 de septiembre de 2019, de la Dirección General de Trabajo y Bienestar Laboral, por la que se dispone el registro y publicación del acuerdo de la comisión paritaria del convenio colectivo laboral para las empresas que tengan adjudicada mediante contrato con alguna Administración Pública la gestión de residencias de tercera edad, servicios de atención a personas dependientes y desarrollo de la promoción de la autonomía personal, centros de día, centros mujer 24 horas, centros de acogida y servicio de ayuda a domicilio de titularidad pública y gestión privada, en la Comunitat Valenciana.

En fin, aunque hubiera sido conveniente una mayor amplitud argumental en la documentación obrante en el expediente en cuanto a la forma en que tanto el presupuesto base de licitación como el valor estimado han sido calculados, hemos de concluir que el órgano de contratación se ha ajustado en ello a lo dispuesto en los artículos 100 a 102 de la LCSP, por lo que la pretensión en este punto debe ser rechazada.

Cosa distinta es el cumplimiento de la obligación formal de consignar en el PCAP los extremos que, imperativamente exigen los artículos 100.2 de la LCSP, en cuanto a la obligación de desglosar en el PCAP los costes directos e indirectos y otros eventuales gastos calculados para la determinación del presupuesto base de licitación, que no figura en el apartado 4 del cuadro de características del PCAP, y el artículo 101.5 de la LCSP, en lo atinente a la obligación de consignar en el PCAP el método de cálculo seguido para calcular el valor estimado, que tampoco figura en el apartado 5 del cuadro de características, sin que la referencia en el apartado 4 del cuadro, que se refiere al presupuesto base de licitación y no al valor estimado de *“SISTEMA DE DETERMINACIÓN DEL PRECIO: Recogido en el informe propuesta del Órgano Gestor de fecha 5 de septiembre que obra en el expediente”* sea admisible como cumplimiento de tal obligación, pues la obligación no se cumple por referencia a un documento ajeno al pliego y obrante en el expediente, y por ello desconocido para los licitadores.

Procede por tanto anular los referidos apartados 4 y 5 del cuadro de características del PCAP, en cuanto han omitido el cumplimiento de ambos preceptos en el aspecto formal



de la obligación que imponen, procediéndose a la modificación del referido cuadro para dar efectivo cumplimiento a las obligaciones legales.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

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

Primero. Estimar parcialmente el recurso interpuesto por D. J.J.M.G., en nombre y representación de PROTECCIÓN GERIÁTRICA 2005, S. L., contra el anuncio y los pliegos que rigen la licitación convocada por el Ayuntamiento de Orihuela para contratar el "*Servicio de ayuda a domicilio municipal del Ayuntamiento de Orihuela*", expediente 9849/201, y declarar la nulidad de los apartados 4 y 5 del cuadro de características del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, debiendo hacer constar en ellos, respectivamente, debidamente desglosados, los costes directos e indirectos y otros eventuales gastos calculados para la determinación del presupuesto base de licitación, así como el método de cálculo aplicado para calcular el valor estimado del contrato, y ordenando la retrotracción del expediente al momento inmediatamente anterior a la aprobación de los pliegos, sin perjuicio de la subsistencia de aquellos actos o tramites, en todo o en parte, que por ser independientes del anulado, no quedan afectados por el vicio declarado.

Segundo. Levantar la suspensión del procedimiento de contratación, de conformidad con lo establecido en el artículo 57.3 de la LCSP.

Tercero. Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición del recurso, por lo que no procede la imposición de la sanción prevista en el artículo 58 de la LCSP.

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 Valencia, 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.

EL PRESIDENTE

Fdo. Fernando Javier Hidalgo Abia

EL VOCAL

EL VOCAL

Fdo. Manuel Renedo Omaechevarría

Fdo. Eugenio Valentín Alberro Cifuentes