



Recurso nº 1587/2019 C.A. Illes Balears 115/2019

Resolución nº 221/2020

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

En Madrid, a 13 de febrero de 2020.

VISTO el recurso interpuesto por D.A.L.M., en representación de la FESP-UGT DE LAS ILLES BALEARES, contra determinadas cláusulas de los Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares y de Prescripciones Técnicas Particulares contrato de "*Servicio de Ayuda a Domicilio*", con expediente 2019-058-A, convocado por el Ayuntamiento de Palma de Mallorca, este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. La Junta de Gobierno del Ayuntamiento de Palma de Mallorca aprobó, el 16 de octubre de 2019, el inicio del expediente y los pliegos de cláusulas administrativas y prescripciones técnicas para la adjudicación, mediante procedimiento abierto sujeto a regulación armonizada, del contrato del Servicio de Ayuda a Domicilio (SAD); estableciéndose para el mismo un precio máximo de licitación de 6.021.151,43 € (IVA incluido).

El 15 de noviembre de 2019 se publicó, en la Plataforma de Contratación del Sector Público, anuncio para la presentación de ofertas a los referidos pliegos, fijándose el 16 de diciembre de 2019 como último día para dicha presentación. El mismo día se publicó aquél en el Diario Oficial de la Unión Europea.

Segundo. Durante el plazo de presentación de ofertas, el día 27 de noviembre de 2019 la FESP UGT DE LES ILLES BALEARS presenta recurso especial en materia de contratación. En él formula las siguientes pretensiones:



- Que se incluya en el PPT, en la cláusula 7.4.2. *Intensidad del SAD*, que el servicio mínimo será de 1 hora/día;
- Que se adecuen las ratios de personal a lo dispuesto en el artículo 19 del Decreto 86/2010
- Que se aumente a 3 el número mínimo de auxiliares administrativos
- Que se adapte el presupuesto y el valor estimado del contrato conforme al número de trabajadores que exige el Decreto 86/2010
- Que se incluya una cláusula social que obligue a la empresa o entidad adjudicataria a repercutir un mínimo del 50% del incremento que realiza la Administración en el precio/hora en los sueldos base de sus trabajadores en la forma que se concrete en el correspondiente proceso de negociación colectiva
- Que se estudie la posibilidad de incluir la revisión de precios por un mínimo del IPC anual.

Tercero. Recibido en este Tribunal el expediente, el órgano de contratación acompañó el informe a que se refiere el art. 56.2 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público y 28.4 del Reglamento de los Procedimientos Especiales de Revisión de decisiones en materia contractual y de Organización del Tribunal Central de Recursos Contractuales (RPERMC). En él, de manera detallada se opone al recurso y solicita la desestimación del mismo. En concreto, sostiene que los pliegos aprobados se ajustan plenamente al Convenio Colectivo aplicable, toda vez que el Decreto invocado por el sindicato recurrente no contiene regulación expresa de las ratios mínimas aplicables a los trabajadores sociales coordinadores. En relación con las horas mínimas, apunta que la competencia al respecto corresponde a la Comunidad Autónoma y respecto de las restantes cuestiones, tras poner de manifiesto lo genérico del recurso presentado, alega que el contrato aquí controvertido no es susceptible de revisión de precios ex artículo 103 de LCSP.

Cuarto. Con fecha 3 de enero de 2020 la Secretaría de este Tribunal dio traslado del recurso interpuesto al resto de licitadoras que participaron en el procedimiento de



contratación a que se refiere el acuerdo recurrido para que pudieran, si a su derecho conviniera, hacer alegaciones al mismo, sin que éstas se hayan presentado.

Quinto. La recurrente no ha solicitado la suspensión del procedimiento de contratación. No habiéndose solicitado la misma, no se ha adoptado resolución alguna al respecto.

A los anteriores Hechos le son de aplicación los siguientes

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. Este Tribunal es competente para resolver el presente recurso, de conformidad con lo establecido en el art. 46 LCSP. Igualmente, la competencia deriva de lo dispuesto en el Convenio suscrito 10 de diciembre de 2012, entre el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas y la Comunidad Autónoma de Islas Baleares (BOE 19 diciembre de 2012).

Segundo. Tratándose de un contrato de servicios cuyo valor estimado es superior a 100.000 €, los pliegos rectores de la licitación son susceptibles de recurso especial en materia de contratación de acuerdo con el artículo 44, apartados 1 a) y 2 a), LCSP.

Tercero. El recurso ha sido formulado dentro del plazo de quince días hábiles establecido en el artículo 50.1.b) LCSP.

Cuarto. Habiendo interpuesto el recurso la FESP UGT DE LAS ISLAS BALEARES, procede traer a colación la doctrina de este Tribunal en relación a la legitimación de los sindicatos, entre otras, en nuestra Resolución 524/2017, de 17 de junio (en esta misma línea puede citarse la Resolución 951/2018 de 19 de octubre) en la que se establece que:

«En cuanto a la legitimación activa del Sindicato recurrente, hemos de recordar en este punto que el TRLCSP (artículo 42) reconoce legitimación activa para la interposición del recurso a toda persona física o jurídica cuyos derechos o intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto de recurso. A tal efecto, citaremos la reciente Sentencia de la Audiencia Nacional, Sala de lo Contencioso administrativo, Sección Cuarta, de fecha 6 de julio de 2016, que viene asentar los



principios en que este Tribunal debe realizar la interpretación del instituto de la legitimación activa, que a su vez relaciona con la doctrina incontrovertida del Tribunal Constitucional al respecto, así se señala en la Sentencia de la Audiencia Nacional: “En relación con el concepto de interés legítimo sobre el que gravita el reconocimiento de legitimación existe una acabada jurisprudencia del Tribunal Supremo, incluso referida al alcance con el que cabe reconocerla a los sindicatos en el ámbito de la jurisdicción contencioso-administrativa. Según esta jurisprudencia (por todas STS de 17 de mayo de 2005, rec. cas. 5111/2002, dictada precisamente en materia contractual), la legitimatio ad causam de la parte recurrente viene determinada por la invocación en el proceso de la titularidad de un derecho o interés legítimo que suponga una relación material entre el sujeto y el objeto de la pretensión, de manera que la estimación del recurso produzca un beneficio o la eliminación de un perjuicio que no necesariamente ha de revestir un contenido patrimonial. Esta ventaja ha de ser concreta y efectiva. No es suficiente, como regla general, que se obtenga una recompensa de orden moral o solidario, como puede ocurrir con la mera satisfacción del prestigio profesional o científico inherente a la resolución favorable al criterio mantenido o con el beneficio de carácter cívico o de otra índole que lleva aparejado el cumplimiento de la legalidad. Así, el Tribunal Supremo ha insistido en que “la relación unívoca entre el sujeto y el objeto de la pretensión (acto impugnado), con la que se define la legitimación activa, comporta el que su anulación produzca de modo inmediato un efecto positivo (beneficio) o evitación de un efecto negativo (perjuicio) actual o futuro, pero cierto (sentencia de este Tribunal Supremo de 1 de octubre de 1.990), y presupone, por tanto, que la resolución administrativa pueda repercutir, directa o indirectamente, pero de modo efectivo y acreditado, es decir, no meramente hipotético, potencial y futuro, en la correspondiente esfera jurídica de quien alega su legitimación, y, en todo caso, ha de ser cierto y concreto, sin que baste, por tanto, su mera invocación abstracta y general o la mera posibilidad de su acaecimiento”. De otra parte, el Tribunal Constitucional ha elaborado también una consolidada doctrina sobre el reconocimiento a los sindicatos de un interés legítimo en la impugnación de resoluciones y actos administrativos que les confiere legitimación para el acceso a la jurisdicción. Así, la STC 148/2014, de 22 de septiembre, reitera que: “En relación con la legitimación de los sindicatos, en la STC 202/2007, de 24 de septiembre, sistematizando nuestra doctrina, recordamos que ha de partirse de “un reconocimiento abstracto o



general de la legitimación de los sindicatos para impugnar ante los órganos del orden jurisdiccional contencioso-administrativo decisiones que afecten a los trabajadores, funcionarios públicos y personal estatutario. Así, hemos dicho que los sindicatos desempeñan, tanto por el reconocimiento expreso de la Constitución (arts. 7 y 28) como por obra de los tratados internacionales suscritos por España en la materia, una función genérica de representación y defensa de los intereses de los trabajadores que no descansa sólo en el vínculo de la afiliación, sino en la propia naturaleza sindical del grupo. La función de los sindicatos, desde la perspectiva constitucional, no es únicamente la de representar a sus miembros a través de esquemas propios del Derecho privado, pues cuando la Constitución y la Ley los invisten con la función de defender los intereses de los trabajadores, les legitiman para ejercer aquellos derechos que, aun perteneciendo en puridad a cada uno de los trabajadores, sean de necesario ejercicio colectivo, sin estar condicionados a la relación de pretendido apoderamiento ínsita en el acto de afiliación. Por esta razón, es posible, en principio, reconocer legitimado al sindicato para accionar en cualquier proceso en que estén en juego intereses colectivos de los trabajadores (por todas, SSTC 101/1996, de 11 de junio, 203/2002, de 28 de octubre, 142/2004, de 13 de septiembre, y 28/2005, de 14 de febrero)”.

No obstante señalábamos que “venimos exigiendo que esta genérica legitimación abstracta o general de los sindicatos tenga una proyección particular sobre el objeto de los recursos que entablen ante los Tribunales mediante un vínculo o conexión entre la organización que acciona y la pretensión ejercitada, pues, como se dijo en la STC 210/1994, de 11 de julio, FJ 4, la función constitucionalmente atribuida a los sindicatos no alcanza a transformarlos en guardianes abstractos de la legalidad, cualesquiera que sean las circunstancias en que ésta pretenda hacerse valer. La conclusión es que la legitimación procesal del sindicato en el orden jurisdiccional contencioso-administrativo se ha de localizar en la noción de interés profesional o económico; concepto este que ha de entenderse referido en todo caso a un interés en sentido propio, cualificado o específico, y que doctrinal y jurisprudencialmente viene identificado en la obtención de un beneficio o la desaparición de un perjuicio en el supuesto de que prospere la acción intentada, y que no necesariamente ha de revestir un contenido patrimonial. Esto es, tiene que existir un vínculo especial y concreto entre el sindicato (sus fines, su actividad, etc.) y el objeto del



debate en el pleito de que se trate (SSTC 7/2001, de 15 de enero, FJ 5; y 24/2001, de 29 de enero, FJ 5)".

SEXTO. -La aplicación de la anterior doctrina al caso controvertido nos lleva a reconocer al sindicato recurrente interés legítimo en la impugnación de la licitación que se encuentra en el origen de este recurso contencioso-administrativo. En efecto, lo que el sindicato pretendía era que el pliego de condiciones al que se sometía la licitación incorporara la obligación de quien resultara adjudicatario del contrato de subrogarse en la totalidad de las relaciones laborales del personal adscrito a la línea de transporte de viajeros objeto de contratación, y lo pretendía además con fundamento en la pretendida vinculación de la Administración al convenio colectivo sectorial aplicable a la hora de aprobar el pliego de condiciones. Pues bien, más allá de si esta pretensión se encuentra o no fundada y, en consecuencia, del éxito o fracaso de la misma, resulta patente que el sindicato recurrente pretendía la defensa de los intereses de los trabajadores que prestaban servicio para la concesionaria, postulando la continuidad de su relación laboral con la concesionaria que resultase adjudicataria, y que además lo hacía esgrimiendo la aplicación del convenio colectivo sectorial aplicable. En definitiva, el sindicato recurrente suscitaba una cuestión que afectaba de lleno a los intereses de los trabajadores cuya defensa y promoción tiene constitucionalmente atribuida ex art. 7 CE, cuestión que no cabe identificar con una defensa abstracta de la legalidad de la actuación administrativa sino conexión directa con los trabajadores y que, en consecuencia, llena por completo las exigencias de la caracterización como "legítimo" del interés esgrimido por el sindicato recurrente como atributivo de legitimación activa". Además, en la Resolución 81/2013, de 20 de febrero, de este Tribunal, ya citábamos "las Sentencias del Tribunal Constitucional número 210/94, 257/88, 106/96, entre otras, las cuales, en síntesis afirman que "(...) la función genérica de representación y defensa de los intereses de los trabajadores que corresponde a los Sindicatos, no alcanza a transformarlos en guardianes abstractos de la legalidad, por lo que, en cada caso en que el sindicato ejercite acciones, se exige un vínculo o conexión entre el propio Sindicato y la pretensión ejercitada. Y ese vínculo no puede ser otro que un interés en sentido propio, específico y cualificado"».

Estas conclusiones que se alcanzaban acerca de la legitimación de los sindicatos a la luz del TRLCSP, no resultan alteradas, sino más bien confirmadas, por la nueva Ley 9/2017



de Contratos del Sector Público. En efecto, el artículo 48 de la LCSP introduce dos novedades respecto al artículo 42 del TRLCSP. Por un lado, amplía el ámbito de la legitimación no ya sólo a aquellos que resulten perjudicados en sus derechos e intereses legítimos (tal y como establecía el TRLCP), sino que se especifica que tales derechos e intereses legítimos pueden ser *«individuales o colectivos»* y, además, se abre a la afectación indirecta *«puedan resultar afectados, de manera directa o indirecta por las decisiones objeto del recurso»*.

Y, por otra parte, en lo que aquí nos interesa, el párrafo segundo del artículo 48 de la LCSP legitima a las organizaciones sindicales para interponer este recurso cuando de las decisiones recurribles se pudiera deducir fundadamente que éstas implican que en el proceso de ejecución del contrato se incumplirán las obligaciones sociales o laborales respecto de los trabajadores que participen en la realización de la prestación, con la contrapartida de que también lo estará *«la organización empresarial sectorial representativa de los intereses afectados»*.

El tenor del citado precepto, así como la citada doctrina que sobre el particular se ha expuesto, nos lleva a entender que la legitimación de un sindicato para recurrir sólo será admisible, cuando se pueda deducir fundadamente que en la ejecución del contrato se incumplirán las obligaciones sociales o laborales de los trabajadores, y no en otro caso, o cuando el recurso se refiera a cuestiones de legalidad ordinaria del contenido de los pliegos.

Por no encontrarse en el anterior supuesto, se inadmiten los siguientes motivos de impugnación del recurso:

- Que se incluya en el PPT, en la cláusula 7.4.2. *Intensidad del SAD*, que el servicio mínimo será de 1 hora/día.
- Que se aumente a 3 el número mínimo de auxiliares administrativos.
- Que se incluya una cláusula social que obligue a la empresa o entidad adjudicataria a repercutir un mínimo del 50% del incremento que realiza la Administración en el precio/hora en los sueldos base de sus trabajadores en la forma que se concrete en el correspondiente proceso de negociación colectiva.



- Que se estudie la posibilidad de incluir la revisión de precios por un mínimo del IPC anual.

El Tribunal no considera que estas cuestiones impliquen fundadamente que se vayan a incumplir obligaciones sociales o laborales durante la ejecución del contrato.

A pesar de la inadmisión que procede, se analizan estos motivos de recurso con el carácter de *obiter dicta*.

- En primer lugar, la cláusula 7.4.2 del pliego de prescripciones técnicas que el Sindicato considera que no recoge el servicio mínimo, y *«puede perjudicar a la calidad en la prestación del servicio y a la calidad de las condiciones laborales de las trabajadoras»*.

Frente a ello el Ayuntamiento sostiene que, si bien los usuarios del SAD son atendidos por los recursos municipales, la competencia para la determinación de las horas de actuación corresponde a la Comunidad Autónoma, al amparo de la Ley 39/2006, en el seno del llamado Plan Individualizado de Actuación.

En relación con este primer motivo hemos de poner de manifiesto que esta alegación no se acompaña de argumentación jurídica alguna, limitándose el Sindicato a realizar la invocación genérica que se acaba de reproducir, que ya por su falta de concreción y de esfuerzo argumentativo debería correr suerte desestimatoria. No puede este Tribunal entrar a estimar una pretensión sobre la base de una mera consideración de una eventual posibilidad de perjuicio, no sólo no justificada sino además carente de toda prueba.

No obstante lo anterior, y en cuanto al fondo del asunto, efectivamente la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia atribuye en su artículo 11 a las Comunidades Autónomas una serie de funciones, entre las cuales figuran la de *«a) Planificar, ordenar, coordinar y dirigir, en el ámbito de su territorio, los servicios de promoción de la autonomía personal y de atención a las personas en situación de dependencia»*.

Así las cosas, el artículo 19 regula la prestación económica de asistencia personal en los siguientes términos:



«La prestación económica de asistencia personal tiene como finalidad la promoción de la autonomía de las personas en situación de dependencia, en cualquiera de sus grados. Su objetivo es contribuir a la contratación de una asistencia personal, durante un número de horas, que facilite al beneficiario el acceso a la educación y al trabajo, así como una vida más autónoma en el ejercicio de las actividades básicas de la vida diaria. Previo acuerdo del Consejo Territorial de Servicios Sociales y del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia se establecerán las condiciones específicas de acceso a esta prestación».

En consecuencia, la determinación del número de horas de prestación del servicio no forma en ningún caso parte de las competencias municipales al respecto, por lo que esta pretensión habría sido desestimada.

– En cuanto a los auxiliares administrativos a los que hace referencia UGT, no formula crítica ni óbice específico a la cláusula que los regula, sino que se limita a apuntar que en el pliego se exige un mínimo de dos, pero que actualmente hay tres personas. Acto seguido introduce consideraciones sobre el aumento de trabajo, que hila con el motivo anteriormente expuesto.

Pues bien, previamente al examen de la necesidad de reflejar el mínimo de 3 auxiliares administrativos, debemos subrayar de nuevo la deficiente formulación de dicha argumentación puesto que confunde colectivos: impugna una parte de la cláusula 8.1.3 exclusivamente en relación con los trabajadores sociales, para acto seguido introducir como “muestra” de la necesidad de aplicar los ratios del Decreto una referencia al personal administrativo, combinándolo con consideraciones ajenas a dicho motivo.

En cuanto al mínimo de personas, lo cierto y verdad es que el órgano de contratación tiene absoluta discrecionalidad para fijar el personal mínimo necesario para prestar el servicio. Además, como bien apunta el Ayuntamiento, los pliegos establecen tanto la obligación de subrogar a los trabajadores como la de contar con la dotación suficiente para la gestión administrativa del SAD y atención al público del servicio, por lo que la pretensión ejercitada en tercer lugar resulta intrascendente e innecesaria, debiendo asimismo ser desestimada. Por último, resulta trascendental subrayar que en el cuadro



de características consta literalmente (énfasis añadido) *«El cálculo del importe del precio hora se ha determinado de conformidad con el siguiente presupuesto de licitación calculado, de conformidad con los precios habituales y actuales de mercado (art. 102 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre), con el estudio económico exhaustivo realizado por el Área de Bienestar i Derechos Sociales, con los criterios establecidos en el convenio colectivo del sector de Servicio de Ayuda a Domicilio de las Islas Baleares, publicado en el BOIB núm.35 de fecha de 13 de marzo de 2014 y con el personal a subrogar de la adjudicataria actual del Servicio»*. Por lo tanto, como señala el órgano de contratación, en todo caso el personal ya existente ha sido valorado a la hora de establecer y fijar el precio del contrato, por lo que, de no proceder la inadmisión, este motivo habría sido desestimado.

– El sindicato recurrente solicita también que tenga lugar la inclusión de una cláusula social, así como de una cláusula de revisión de precios.

Por una parte, la FESP de UGT solicita en el suplico de su recurso que *«se incluya una cláusula social que obligue a la empresa o entidad adjudicataria a repercutir un mínimo del 50% del incremento que realiza la Administración en el precio/hora en los sueldos base de sus trabajadores en la forma que se concrete en el correspondiente proceso de negociación colectiva»*.

En primer lugar, se ha de subrayar que (de nuevo) FESP UGT no indica la base legal o convencional de la se deduciría dicha exigencia, de manera que se trataría de una condición más favorable para los trabajadores a otorgar de manera absolutamente libre y discrecional por el empresario correspondiente. En segundo lugar, no puede en ningún caso este Tribunal adoptar un pronunciamiento al respecto, no solo por carecer de competencia, sino porque se pretende obtener una suerte de condena sujeta a condición suspensiva. Es decir, se pretende que se condene a la repercusión, pero en la forma y condiciones que se determinen a posteriori en una negociación colectiva que ni ha tenido lugar ni se especifica a quién corresponde (contratista o Administración contratante), y en todo caso cuestión absolutamente ajena a las competencias de este Tribunal. No podemos olvidar que empresario y órgano de contratación no son lo mismo, y no puede venir a vaciarse por medio del recurso interpuesto la voluntad negociadora de las partes



sociales a la hora de negociar en el futuro un hipotético Convenio Colectivo (que, insistimos, de momento no existe).

En tercer y último término, y prácticamente a mayor abundamiento en vista de lo que se acaba de manifestar, respeto del fondo de la cuestión resulta particularmente acertada la argumentación que realiza el órgano de contratación.

Tal y como señala el Ayuntamiento en su informe, de acuerdo con la Recomendación de la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado, de 10 de diciembre de 2018, a los órganos de contratación en relación con las consecuencias de una alteración sobrevenida de las condiciones salariales de los trabajadores de una empresa contratista de servicios por causa del cambio en el Convenio Colectivo Aplicable durante la ejecución del contrato público este tipo de conflictos debe resolverse sobre la base del principio de riesgo y ventura. Es decir, corresponde al contratista asumir los riesgos inherentes a la ejecución del contrato correspondiente, lo que implica asumir los posibles incrementos de gastos salariales (como, por ejemplo, si se produce *ex lege* una subida del salario mínimo interprofesional). A ello se suma que, expresamente, la Junta Consultiva señala en esta recomendación que, en caso de alteración de las condiciones salariales, de conformidad con los artículos 19 y 103 de la Ley 9/2017 y 7 del RD de desarrollo de la Ley de Desindexación de la Economía Española, no cabría ningún tipo de revisión de precios, como tampoco procedería la modificación del contrato, puesto que ello supondría efectuar una revisión de precios encubierta.

Y dicha conclusión resulta, a criterio de este Tribunal, lógica, toda vez que en tal supuesto no se produciría una alteración del equilibrio económico del contrato como consecuencia de una decisión de la Administración, sino que se derivaría de una hipotética negociación colectiva en la que sería parte, en su caso, el empleador correspondiente. De esta forma, el criterio de la Junta Consultiva de Contratación del Estado es el de evitar, teniendo en cuenta la inexistencia de imperativo legal, que la variación de las circunstancias derivadas de la negociación colectiva laboral deba ser soportada o absorbida por la entidad contratante.

Tal y como razona el órgano de contratación, el postulado realizado por el sindicato recurrente supondría, en último término, infringir el artículo 1256 del Código Civil de 24 de julio de 1889, en tanto en cuanto la determinación de las condiciones económicas del contrato quedaría dependiendo de la voluntad del contratista. En efecto, en dichos hipotéticos procesos de negociación colectiva podría participar la futura empresa contratista, formando parte del resultado de dicha negociación la voluntad de la misma, pudiendo provocar un posible perjuicio a un tercero completamente ajeno como sería la entidad pública contratante.

Por todo ello, este motivo se habría desestimado.

En último lugar, el sindicato recurrente solicita genéricamente una revisión de precios conforme al IPC, formulándola en los siguientes términos: *«que se estudie la posibilidad de incluir la revisión de precios por un mínimo del IPC anual»*.

El análisis de esta última pretensión exige de nuevo poner de manifiesto el inexistente esfuerzo argumentativo manifestado por la parte recurrente. Se ha de recordar al sindicato actor que la legitimación que para la defensa de los intereses de los trabajadores le atribuye la legislación de contratos no debe ser confundida con la posibilidad de formular ante este Tribunal (cuya función se limita a garantizar la observancia de la legalidad) peticiones genéricas de mejoras de condiciones laborales, sin acompañar tales pretensiones de la argumentación jurídica necesaria para proporcionar, cuanto menos, un mínimo indicio de la disconformidad a Derecho de la actividad contractual recurrida.

Sentado lo anterior, y en relación con esta última alegación, debemos desestimar la misma, en línea con lo argumentado por el órgano de contratación.

La revisión de precios se regula en el artículo 103 de la LCSP, que proclama en sus dos primeros apartados (el subrayado es nuestro):

«1. Los precios de los contratos del sector público solo podrán ser objeto de revisión periódica y predeterminada en los términos establecidos en este Capítulo.



Salvo en los contratos no sujetos a regulación armonizada a los que se refiere el apartado 2 del artículo 19, no cabrá la revisión periódica no predeterminada o no periódica de los precios de los contratos.

Se entenderá por precio cualquier retribución o contraprestación económica del contrato, bien sean abonadas por la Administración o por los usuarios.

2. Previa justificación en el expediente y de conformidad con lo previsto en el Real Decreto al que se refieren los artículos 4 y 5 de la Ley 2/2015, de 30 de marzo, de desindexación de la economía española, la revisión periódica y predeterminada de precios solo se podrá llevar a cabo en los contratos de obra, en los contratos de suministros de fabricación de armamento y equipamiento de las Administraciones Públicas, en los contratos de suministro de energía y en aquellos otros contratos en los que el período de recuperación de la inversión sea igual o superior a cinco años. Dicho período se calculará conforme a lo dispuesto en el Real Decreto anteriormente citado.

No se considerarán revisables en ningún caso los costes asociados a las amortizaciones, los costes financieros, los gastos generales o de estructura ni el beneficio industrial. Los costes de mano de obra de los contratos distintos de los de obra, suministro de fabricación de armamento y equipamiento de las Administraciones Públicas, se revisarán cuando el período de recuperación de la inversión sea igual o superior a cinco años y la intensidad en el uso del factor trabajo sea considerada significativa, de acuerdo con los supuestos y límites establecidos en el Real Decreto anteriormente citado».

Así las cosas, en el presente supuesto nos hallamos ante un contrato sujeto a regulación armonizada, no encuadrable en el artículo 19.2 LCSP, por lo que no se aplicaría el primer apartado del artículo 103.1. Tampoco concurre ninguno de los presupuestos recogidos en el segundo apartado del mismo precepto por lo que la revisión postulada en abstracto por UGT no resulta aplicable en el presente asunto.

En consecuencia, esta última pretensión también habría sido desestimada.

Quinto. Entrando en el fondo del asunto de los motivos de recurso para los que el Sindicato recurrente cuenta con legitimación, la FESP UGT recurre la Cláusula 8.3.1 del



PPT, en relación con el apartado F.5 del cuadro de características del PCAP, postulando que debe establecerse para el equipo de trabajadores sociales la ratio que regula el artículo 19 del Decreto 86/2010, de 25 de junio. Además, en el suplico de su recurso, solicita se adecuen dichas ratios a lo dispuesto en el mencionado artículo 19.

Frente a ello, el órgano de contratación distingue trabajadores sociales y trabajadores familiares, reproduciendo los pliegos y el precepto citado, así como el convenio colectivo de aplicación, concluyendo por sostener los mismos se ajustan a la ley. Para ello, sostiene que no se trata de los trabajadores sociales a que hace referencia el mentado artículo 19, sino de trabajadores sociales Coordinadores del SAD, para los cuales existe un vacío legal colmado por la norma convencional.

Resulta por tanto imprescindible comenzar nuestro análisis reproduciendo el tenor literal de la cláusula controvertida, que proclama:

«El adjudicatario aportará el número de personas suficiente y adecuado para atender las prestaciones necesarias para cubrir la totalidad del servicio, debiendo describir la estructura de la plantilla. La propuesta técnica, por lo tanto, especificará el equipo de profesionales que se destinará con carácter exclusivo al SAD del Ayuntamiento de Palma e indicará sus funciones y horarios. Como mínimo, estará formado por:

Dirección:

- *Director -coordinador*
- *Adjunto a dirección*

– *Servicios administrativos. La empresa deberá contar como mínimo con dos / dos auxiliares administrativos y en todo caso con dotación suficiente para la gestión administrativa del SAD y atención al público del servicio. El personal administrativo se encontrará ubicado en la sede de la empresa adjudicataria de Palma.*

Equipo de trabajadores / as familiares. En número suficiente para atender el servicio en función del número total de horas de SAD, pero que en ningún caso podrán superar el

ratio de 30 horas semanales de atención directa a las personas usuarias si el contrato es de entre 35 y 37, 5 horas semanales o de 35 horas semanales de atención directa si el contrato es de 40 horas, según lo establecido en el Decreto 86/2010, de 25 de junio. Los / las trabajadores / as familiares deberán contar con cualificación y formación específica para las tareas de apoyo domiciliario. Para la contratación del personal no subrogado, si fuera el caso, será necesaria la acreditación del certificado de profesionalidad o título acreditativo (auxiliares de ayuda a domicilio, de enfermería, geriatría, técnicos socio-sanitarios y otros relacionados con el sector).

- Equipo de trabajadores / as sociales. En número suficiente para atender el servicio en función del número de usuarios. Por norma general, no se superará la ratio de 78 expedientes por cada coordinador / a de acuerdo a lo establecido en el IV Convenio colectivo del sector del Servicio de Ayuda a Domicilio de las Islas Baleares (BOIB núm. 35, del 13 de marzo de 2014). Los profesionales de coordinación deberán contar con capacitación y conocimiento técnicos del servicio, se requerirá titulación, preferentemente, de grado en trabajo social. El adjudicatario presentará la documentación que acredite la titulación del personal del proyecto técnico y cada vez que se produzca una modificación o incremento de este personal».

En cuanto al Decreto mencionado, éste tiene por objeto el establecimiento de los principios generales y de las directrices de coordinación para la autorización y la acreditación de los servicios sociales de atención a personas mayores y personas con discapacidades, así como la regulación de los requisitos de autorización y acreditación de los servicios residenciales de carácter suprainstular para estos sectores de población. El artículo 19 que cita el sindicato recurrente dispone:

«En relación con los ratios, se establece lo siguiente:

a) Los trabajadores y las trabajadoras sociales de atención comunitaria pueden tramitar, simultáneamente, un máximo de 50 expedientes de seguimiento del SAD.

b) Los trabajadores y las trabajadoras familiares con un contrato de entre 35 y 37,5 horas semanales tienen que prestar un máximo de 30 horas de atención directa a las personas usuarias. Si el contrato es de 40 horas, tienen que prestar 35 de atención directa. El



resto, hasta la totalidad de la jornada laboral, se tiene que destinar al desplazamiento, la supervisión, la formación, el trabajo en equipo, etc.

c) Las entidades que llevan a cabo servicios de ayuda a domicilio tienen que disponer de un plan de formación continua del personal».

Así las cosas, de la lectura del mismo se observa que, mientras que para los trabajadores familiares, el Decreto establece el ratio de horas, en el caso de los trabajadores sociales coordinadores la norma legal no contiene previsión específica al respecto.

Ello implica que, tal y como hace el órgano de contratación, debamos acudir al Convenio Colectivo de aplicación, con el fin de comprobar si aquél regula la ratio aplicable a dicho colectivo en particular. El Convenio Colectivo de aplicación es el de 13 de marzo de 2014, del sector el Servicio de Ayuda a Domicilio de las Islas Baleares (por cierto, sorprendentemente no citado por el recurrente), cuyo artículo 38 proclama:

«Coordinador/a del SAD

Es el trabajador o trabajadora, con la diplomatura de trabajo social, cuya labor consiste en desempeñar tareas de planificación, coordinación, gestión y organización del SAD, además del seguimiento, supervisión y apoyo del trabajo del/la auxiliar de ayuda a domicilio, para conseguir una buena calidad de dicho servicio. El/la Coordinador/a supervisará un máximo de 78 expedientes. No obstante y, previo acuerdo anual firmado entre empresa y trabajador/a, se podrán gestionar hasta 100 expedientes, percibiendo en su caso el plus de productividad establecido en el artículo 26».

Si bien genera nuestro rechazo que oportunamente el órgano de contratación omita reproducir el tenor literal del apartado a) del artículo 19, que sí contiene una ratio aplicable a los «trabajadores sociales de atención comunitaria», en lo que aquí respecta lo impugnado por UGT es la ratio de 78 expedientes por coordinador que establece el pliego. Así las cosas, realizando una interpretación literal de aquél, lo cierto y verdad es que se establece una ratio para un colectivo concreto (trabajadores sociales coordinadores), que no encuentra encaje en la previsión legal, por lo que hemos de acudir a la norma convencional que sí viene a establecer el ratio respectivo para



coordinadores del SAD, al que se ajusta la cláusula controvertida. Por lo tanto, asiste la razón al órgano de contratación en su razonamiento.

Por último, no está de más realizar dos consideraciones adicionales. Por una parte, y en relación con el Convenio Colectivo, no consta que éste haya sido objeto de impugnación mediante el procedimiento de «*Impugnación judicial del convenio colectivo*» recogido en la LRJS (art.163 a 166, 182.1 y 183), por lo que se presume válido y conforme a Derecho. Por otra, en la Resolución de 11 de septiembre de 2018, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registra y publica el VII Convenio colectivo marco estatal de servicios de atención a las personas dependientes y desarrollo de la promoción de la autonomía personal (residencias privadas de personas mayores y del servicio de ayuda a domicilio), el art. 17 distingue entre Coordinador/a SAD y el Trabajador/a Social. Y además regula el Auxiliar SAD (este último parece que hace las mismas funciones que el “trabajador familiar” recogido en los pliegos discutidos). Por tanto, parece que la norma convencional deduce claramente que Coordinador/a SAD y Trabajador/a Social son colectivos distintos, lo que confirma y refuerza la conclusión alcanzada por este Tribunal en las líneas anteriores.

En consecuencia, el establecimiento de un máximo de 78 expedientes por coordinador se ajusta a la norma convencional aplicable, careciendo el Decreto invocado de previsión expresa al respecto, por lo que este segundo motivo debe ser rechazado. De hecho, hemos de subrayar que tras articular su motivo segundo entorno a los trabajadores sociales, en el suplico de su recurso UGT formula la pretensión genérica de «*adecuar los ratios de personal a lo dispuesto en el artículo 19 del Decreto*». Dado que dicho artículo 19 establece tan solo las ratios para trabajadores sociales de atención comunitaria y para trabajadores familiares, y habiendo ya analizado los primeros, se observa que respecto de los segundos el tenor del PPT es idéntico al del artículo 19.b), por lo que esta pretensión debe correr suerte desestimatoria.

Sexto. Por último, el Sindicato recurrente afirma sin más que «*en el presupuesto máximo de licitación del servicio, para el cálculo de los salarios del personal de coordinación, se ha tenido en cuenta el personal a subrogar de la adjudicataria del actual servicio.*»



Entendemos que los cálculos deberían ajustarse al número de trabajadores sociales que establece el Decreto 86/2010, de 25 de junio».

En la formulación y redacción de este motivo de nuevo el recurrente no acompaña fundamentación jurídica de su pretensión sin identificar a qué número de trabajadores sociales se refiere, en qué artículo están aquéllos regulados, dónde encuentra el inconveniente, por qué los cálculos deben ajustarse al Decreto y no deben valorar el personal a subrogar, etc.

Sin embargo, en aras a garantizar la adecuada protección del derecho a la tutela judicial efectiva, debemos entrar a resolver sobre el fondo de este cuarto motivo, cuya desestimación se solicita expresamente por el órgano de contratación, por afirmar que el Decreto invocado establece un régimen de mínimos, pero no de máximos.

Hasta tanto que el sindicato recurrente no lo refleja expresamente en su recurso, la resolución de esta pretensión exige partir por reproducir el tenor literal del tantas veces mentado Decreto 86/2010, de 25 de junio. El artículo 18 (que no el 19, como dice el órgano de contratación) regula en los siguientes términos la composición de los equipos de servicio de ayuda a domicilio y titulaciones profesionales (el subrayado es nuestro):

«1. El servicio de ayuda a domicilio (SAD) requiere las intervenciones de profesionales de distintas disciplinas para posibilitar una atención integral. Por este motivo, el equipo del SAD tiene que estar formado, como mínimo, por un trabajador o una trabajadora social y un o una auxiliar de ayuda a domicilio o un técnico sociosanitario o una técnica sociosanitaria en ayuda a domicilio.

2. Además del personal mínimo mencionado, también pueden formar parte del equipo del SAD un psicólogo o una psicóloga y un educador o una educadora social.

3. El SAD tiene que disponer de una plantilla propia y estable que haga viable prestar el servicio. Hay que disponer de personal calificado y con una formación específica en la ayuda a domicilio que garantice un nivel óptimo de calidad y eficacia en la prestación del servicio».



Es decir, como señala el Ayuntamiento en su informe al recurso, el Decreto establece unos mínimos, pero no unos máximos. Ello implica que, hasta tanto que dichos mínimos están sin duda respetados, resta examinar una segunda consideración: la obligación de subrogar al personal contratado.

Tal obligación no solo se deduce del tenor literal de la Ley de Contratos sino, en este asunto en particular, del propio Convenio Colectivo. En efecto, y como acertadamente alega el órgano de contratación, la subrogación de este personal, que viene determinada en el apartado W de los pliegos de cláusulas administrativas particulares, cumple con lo determinado en el artículo 28 del Convenio Colectivo del sector del Servicio de Ayuda a Domicilio de las Islas Baleares, que determina:

«Art. 28. Adscripción de personal, sucesión de empresa y subrogación de los trabajadores/as

Al término de la concesión de una contrata pública o privada, consistente en la gestión de un servicio de ayuda a domicilio, se pacta que el 100% de los trabajadores/as de la empresa saliente imputables directamente y exclusivamente a la gestión del servicio y que dispongan de tres meses de antigüedad en la empresa así como de la formación que marca la Orden de la Consejería de Bienestar Social en materia del servicio de Ayuda a Domicilio, serán subrogados por la empresa entrante en dicha gestión, cualquiera que sea su modalidad de contratación (dicha subrogación comprenderá el respeto del conjunto de las retribuciones existentes y de las condiciones de trabajo y derechos de los trabajadores/as que estuvieran reconocidos). Se incluirán en todo caso en dicha subrogación los derechos de la representación legal de los trabajadores que seguirá en tal condición durante el tiempo de mandato que les restare hasta alcanzar aquél por el que fueron elegidos».

En consecuencia, la redacción de los pliegos es plenamente ajustada a Derecho, por lo que esta pretensión debe asimismo correr suerte desestimatoria.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,



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

Primero. Inadmitir el recurso interpuesto por D.A.L.M., en representación de la FESP-UGT DE LAS ILLES BALEARES, contra determinadas cláusulas de los Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares y de Prescripciones Técnicas Particulares contrato de “*Servicio de Ayuda a Domicilio*”, con expediente 2019-058-A, convocado por el Ayuntamiento de Palma de Mallorca, en los motivos de recurso a que hace referencia el Fundamento de Derecho Cuarto de esta Resolución, y desestimar el mencionado recurso en cuanto al resto de motivos de impugnación.

Segundo. 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 de la Comunidad de las Illes Balears 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 k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.