



Recurso nº 482/2021 C. Valenciana 105/2021

Resolución nº 839/2021

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

En Madrid, a 8 de julio de 2021.

VISTO el recurso interpuesto por D. A.J.M.G., en representación de PROTECCIÓN GERIÁTRICA 2005, S.L., contra los pliegos de la licitación convocada por el Ayuntamiento de Benissa para contratar el “*Servicio de Ayuda a domicilio municipal y ayuda a domicilio para la Dependencia*”, expediente 559/2021; este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. El Ayuntamiento de Benissa convocó la licitación pública, por procedimiento abierto ordinario, del contrato de “*Servicio de Ayuda a domicilio municipal y ayuda a domicilio para la Dependencia.*”, expediente 559/2021.

El contrato tiene un valor estimado de 675.000,00 euros, IVA excluido.

Fue objeto de publicación en la Plataforma de Contratación del Sector Público (PLACSP) en fecha 18 de marzo de 2021.

Segundo. La recurrente impugna el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (en adelante, PCAP) porque considera que no se ha justificado debidamente el precio del contrato, artículos 100 – 102 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se trasponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante, LCSP); puesto que no se desglosan adecuadamente, con desagregación de género y categoría profesional como, a su juicio, exige el artículo 100.2 de la LCSP, los costes salariales estimados a partir del convenio laboral de referencias. Tampoco se detallan las partidas de costes directos, indirectos y otros gastos, ni el beneficio industrial.



Por ello, considera que debe declararse la nulidad de la cláusula cuarta del PCAP, la cual dispone que:

“CLÁUSULA CUARTA. - Presupuesto Base de Licitación y valor estimado del contrato.

El presupuesto Base de Licitación en el tiempo de duración del contrato es:

Precio máximo hora 16,35 € IVA excluido.

El presupuesto Base de Licitación del contrato será:

Para el ejercicio 2021-2022 (del 01/07/2021 al 03/06/2022) por importe de 225.000 euros IVA excluido.

Para la 1ª prórroga 2022-2023 por importe de 225.000 euros IVA excluido

Para la 2ª prórroga 2023-2024 por importe de 225.000 euros IVA excluido

El valor estimado del contrato con prórrogas incluidas ascendería a un importe sin IVA de 675.000 euros por los tres años.

En los importes anteriormente descritos están incluidos la prestación del servicio de Ayuda a Domicilio y el SAD municipal, así como está incluida la subvención recibida por parte de la Consellería por un importe de 150.000 euros anuales.”

Además, consta en el expediente, documento nº 20, el listado del personal a subrogar, con indicación de la categoría, número de trabajadores existentes, tipo de contrato, horas semanales, antigüedad y coste de la empresa.

Señala la actora que el PCAP:

“(…) no desglosa el presupuesto base de licitación con los costes directos, indirectos y eventuales para su determinación. Tampoco aparece desglosado y con desagregación de género y categoría profesional los costes salariales estimados a



partir del convenio laboral de referencia, pese a que el coste de los salarios de las personas empleadas para su ejecución forma parte del precio total del contrato (Sobre esto último nos remitimos a las Resoluciones 632/2018 y 861/2018 del TACRC antes citadas.)”

Añade que:

“Lo mismo cabe decir sobre el cálculo del valor estimado que incumple lo dispuesto en el artículo 101.2 de la LCSP, pues no consta que se hayan tenido en cuenta los siguientes costes:

- Los referidos a la aplicación de las normativas laborales vigentes como absentismo, sustituciones, bajas, desplazamientos, asuntos propios, descansos por almuerzo, etc.*
- Los derivados de la ejecución material de los servicios a prestar como el material a emplear: guantes, batas, etc.,*
- Los gastos generales de estructura como seguros, oficina, luz, agua, etc.*
- Y el Beneficio industrial.*

Tampoco se han tenido en cuenta costes laborales derivados del convenio colectivo sectorial de aplicación pese a que, como hemos indicado anteriormente, nos encontramos ante un contrato de servicios en el que resulta relevante la mano de obra. [12]

Todo ello determina igualmente que el precio del contrato que se ha fijado no se adecúe al efectivo cumplimiento del contrato, ni atiende al precio general de mercado, no habiéndose considerado los términos económicos del convenio colectivo aplicable, de tal forma que el precio del contrato no es bastante para cubrir los costes del mismo”.

Tercero. De acuerdo con lo previsto en el artículo 56.2 de la LCSP se solicitó por el Tribunal al órgano de contratación la remisión del expediente.



En dicho informe, se señala que, actualmente, la recurrente es la adjudicataria del contrato vigente, con el mismo objeto el que ahora se recurren, y para el cual estaba fijado un precio de la hora de servicio de 16,20 euros, precio que se ha aumentado a 16,35 euros, porque se considera que es “*un precio aceptable de mercado*”, lo que se vería confirmado por el hecho de que se ha presentado otra empresa, lo que avalaría que estemos ante un precio de mercado asumible, a su juicio.

Cuarto. La Secretaría del Tribunal en fecha 23 de abril de 2021 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.

Quinto. Interpuesto el recurso, la Secretaría del Tribunal por delegación de este dictó resolución de 30 de abril de 2021 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.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. El presente recurso se interpone ante este Tribunal, que es competente para conocer del mismo a tenor de lo establecido en el artículo 46 de la LCSP y en el Convenio de colaboración entre el Ministerio de Hacienda y la Generalitat Valenciana sobre atribución de competencia de recursos contractuales de fecha 25 de mayo de 2021 (BOE de fecha 02/06/2021).

Segundo. El inicio del procedimiento y el plazo de interposición del recurso especial se regulan en el artículo 50 de la LCSP, y se desarrolla en el artículo 19 del Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, por el que se prueba el Reglamento de los procedimientos especiales de revisión en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (en adelante, RPERMC).

Por lo que, en el caso que nos ocupa, debe considerarse que la interposición se ha formulado en plazo.



Tercero. El recurso se interpone en la licitación de un contrato de servicios, cuyo valor estimado es 675.000,00 euros, IVA excluido, por lo que el mismo es susceptible de impugnación mediante recurso especial en materia de contratación, de conformidad con el artículo 44.1.a) de la LCSP.

En cuanto al acto recurrido objeto del recurso, en este caso se impugnan tanto el anuncio como el pliego, actos todos ellos susceptibles de impugnación conforme al artículo 44.2.a) de la LCSP.

Por todo ello, el objeto del recurso se ha configurado correctamente.

Cuarto. La legitimación se regula en el artículo 48 de la LCSP, que señala que:

“Podrá interponer el correspondiente recurso especial en materia de contratación toda persona física o jurídica cuyos derechos o intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto de recurso”.

Conforme a la doctrina del Tribunal, se ha admitido la legitimación de terceros no licitadores (Resolución nº 31/2010) cuando la aprobación del pliego impugnado incide directamente en la esfera jurídica de la que son titulares los recurrentes, estando vetada la legitimación para recurrir únicamente a aquellos que formulan el recurso en aras de velar por la legalidad, confundiendo interés por la legalidad con interés legítimo (Resolución nº 482/2014, de 18 de junio de 2014 y Resolución nº 18/2013, de 18 de enero).

Tal y como se afirma en nuestra Resolución nº 192/2015, de 27 de febrero, que transcribe la Resolución nº 190/2013:

“(...) este Tribunal, frente al carácter mínimo del concepto de interés legítimo, ha venido haciendo una interpretación más amplia del requisito de legitimación, admitiendo la interposición de recursos por terceros no licitadores ni interesados en concurrir a la licitación, en todo caso, bajo el principio axial, afirmado en la resolución 277/2011, de que el requisito de legitimación del artículo 42 TRLCSP debe interpretarse a la luz de la doctrina sentada por los Tribunales, que en relación con el concepto de interés legítimo, exige, para que pueda considerarse que el



mismo concurre, que la resolución administrativa impugnada pueda repercutir, directa o indirectamente, pero de modo efectivo y acreditado, es decir, no meramente hipotético, potencial y futuro, en la correspondiente esfera jurídica del que recurre, lo que descarta la acción pública fuera de los casos excepcionales en los que el ordenamiento jurídico la permite; esto es, el interés legítimo no puede ser asimilado al de interés en la legalidad”.

A la vista de todo lo expuesto y sin entrar en mayor análisis, hay que concluir que la recurrente ostenta legitimación con base en el artículo 48 de la LCSP.

Quinto. Pasando a examinar las cuestiones de fondo, la recurrente, como hemos expresado, plantea la insuficiencia del presupuesto base de licitación, por no haber tenido en cuenta la equiparación salarial de los auxiliares de ayuda a domicilio con los auxiliares de enfermería, que supone una subida salarial de 1.206,08 €/mes, a 1.277,16 €/mes.

Impugna también la ausencia de desglose de los “costes directos, indirectos y eventuales para su determinación, y que el presupuesto tampoco aparece desglosado y con desagregación de género y categoría profesional los costes salariales estimados a partir del convenio laboral de referencia, pese a que el coste de los salarios de las personas empleadas para su ejecución forma parte del precio total del contrato”.

Pues bien, el recurso debe ser desestimado.

La empresa recurrente es la actual prestadora del servicio, y, por tanto, perfecta conocedora de todos los costes que supone la ejecución del contrato. Sin embargo, no realiza esfuerzo de cálculo alguno para demostrar al Tribunal que el presupuesto establecido, que se ha elevado desde los 16,20 €/hora, actuales que está percibiendo la empresa recurrente, hasta los 16,35 €/hora, resulta insuficiente para hacer frente a los costes del servicio.

Tampoco se puede estimar el recurso por falta de desglose de unos costes que la empresa recurrente conoce perfectamente, porque está incurriendo en ellos en la actualidad, conociendo en detalle, por ejemplo, el género de cada persona empleada; motivos que sí podrían llegar a fundamentar, en su caso, la estimación de un recurso interpuesto por



terceras empresas que quieran participar en la licitación, y desconozcan esta información, pero no por ella.

Además, se ha presentado una empresa a la licitación, por lo que el precio se debe considerar ajustado al mercado.

En cuanto al desglose del presupuesto base de licitación, cuando éste se determina por precios unitarios, procede traer a colación lo manifestado en nuestra Resolución nº 368/2021:

“Como hemos manifestado en nuestra Resolución 618/2020, el artículo 100 establece que el presupuesto de licitación debe ajustarse a los precios del mercado. Si el precio de mercado se determina ex artículo 102.4 en términos unitarios, referidos a los distintos componentes de la prestación o de las distintas prestaciones parciales que integran el objeto del contrato, o a las unidades de la misma que se entreguen o ejecuten, es evidente que el presupuesto podrá formarse y desglosarse por unidades de precio de mercado, sin necesidad de desglosar los costes directos, indirectos y otros eventuales gastos, en cuanto son innecesarios si se demandan por el órgano de contratación en la licitación en la forma de unidades a precio unitario, y no de prestaciones según costes de prestación. Afirmación amparada por el artículo 309 de la LCSP, en cuanto prevé diversos sistemas de determinación del precio, algunos de los cuales determinan el precio total a pagar en unidades de ejecución, lo que hace que se cumpla la norma de fijación de un presupuesto suficiente a precios de mercado y su descomposición, aunque no se efectúe en términos de costes directos e indirectos, lo cual sólo procede en aquellos casos en que el precio a pagar se estime en relación con los diversos componentes de la prestación.

Por tanto, como dijimos en esta resolución, en los contratos en los que el precio se determina como “precio unitario”, el desglose del presupuesto puede ser por unidades de precio, como ha hecho el órgano de contratación.”

Por todo lo anterior,



VISTOS los preceptos legales de aplicación,

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

Primero. Desestimar el recurso interpuesto por D. A.J.M.G., en representación de PROTECCIÓN GERIÁTRICA 2005, S.L., contra los pliegos de la licitación convocada por el Ayuntamiento de Benissa para contratar el “*Servicio de Ayuda a domicilio municipal y ayuda a domicilio para la Dependencia*”, expediente 559/2021.

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 la Comunidad Valenciana, 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.