

Recurso 340/2024
Resolución 409/2024
Sección Tercera

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

Sevilla, 20 de septiembre de 2024.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la **CONFEDERACIÓN SINDICAL DE COMISIONES OBRERAS**, contra el anuncio y el pliego de cláusulas administrativas particulares que, entre otra documentación, rigen el procedimiento de licitación del contrato denominado «Servicios de recogida y transporte de residuos sólidos urbanos, limpieza viaria, de playas y gestión del ecoparque del municipio de Motril» (Expediente SERV/ABR/CONTRATACION2024000007), convocado por el Ayuntamiento de Motril, este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 8 de agosto de 2024, se publicó en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación del Sector Público y en el Diario Oficial de la Unión Europea, el anuncio de licitación por procedimiento abierto del contrato de servicios indicado en el encabezamiento de esta resolución. Asimismo, los pliegos y demás documentación que rigen la licitación fueron puestos a disposición de las personas interesadas en dicho perfil de contratante el mismo día 8 de agosto de 2024. El valor estimado del contrato asciende a 147.922.528,32 euros.

A la presente licitación le es de aplicación la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante LCSP). Igualmente, se rige por el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público (en adelante Real Decreto 817/2009) y por el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (en adelante RGLCAP), aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, en cuanto no se opongan a lo establecido en la citada LCSP.

SEGUNDO. El 30 de agosto de 2024, tuvo entrada en el registro de este Tribunal, escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por la CONFEDERACIÓN SINDICAL DE COMISIONES OBRERAS (en adelante la recurrente) contra el anuncio de licitación y el pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP). Además, la recurrente solicita en su escrito la adopción de la medida cautelar consistente en la suspensión del procedimiento de licitación.

Mediante oficio de la Secretaría del Tribunal se da traslado al órgano de contratación del citado escrito de recurso y se le solicita que aporte el informe sobre el mismo, así como la documentación necesaria para su tramitación y resolución. Lo solicitado fue recibido en este Tribunal.



Por Resolución MC. 108/2024, de 30 de agosto, este Tribunal adoptó la medida cautelar de suspensión del procedimiento de licitación que había sido solicitada en el expediente de recurso RCT332/2024, en el que se impugnaba el mismo expediente de contratación. Asimismo, en dicha resolución se acuerda la suspensión del plazo concedido para la presentación de ofertas o proposiciones por las personas interesadas.

Al no existir entidades participantes en el procedimiento de licitación no procede conceder el trámite de alegaciones previsto en el artículo 56.3 de la LCSP.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Competencia.

Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 46.1 de la LCSP y en el artículo 10.3 del Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía; toda vez que el Ayuntamiento de Motril no ha manifestado que disponga de órgano propio, por sí o a través de la Diputación Provincial, para la resolución del recurso, habiendo remitido a este Tribunal toda la documentación necesaria para su resolución.

SEGUNDO. Legitimación.

Con carácter previo al estudio de los restantes motivos de admisión, procede abordar la legitimación de la organización sindical recurrente para la interposición del presente recurso especial.

En este sentido, 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.*

Estarán también legitimadas para interponer este recurso, contra los actos susceptibles de ser recurridos, las organizaciones sindicales cuando de las actuaciones o decisiones recurribles pudiera deducirse fundadamente que estas implican que en el proceso de ejecución del contrato se incumplan por el empresario las obligaciones sociales o laborales respecto de los trabajadores que participen en la realización de la prestación. En todo caso se entenderá legitimada la organización empresarial sectorial representativa de los intereses afectados».

En el supuesto examinado, la organización sindical recurrente afirma entre otras consideraciones que el presupuesto de licitación fijado por el órgano de contratación no es suficiente en tanto que no garantiza el cumplimiento por parte de la entidad que resulte adjudicataria de sus obligaciones sociales y laborales con las personas trabajadoras adscritas al servicio durante el período de ejecución del contrato, ya que es un presupuesto que no cubre el coste laboral exigible.

Queda acreditado que la actuación impugnada repercute de manera clara en la esfera jurídica de las personas trabajadoras de la futura entidad adjudicataria, lo que justifica por tanto a juicio de este Tribunal, el interés colectivo que representa la organización sindical recurrente en defensa de los derechos laborales afectados por la contratación proyectada, sin perjuicio de lo que se expondrá más adelante.

TERCERO. Acto recurrible.

En el presente supuesto el recurso se interpone contra el anuncio y el PCAP en un contrato de servicios cuyo valor estimado es superior a cien mil euros, convocado por un ente del sector público con la condición de Administración



Pública, por lo que el acto recurrido es susceptible de recurso especial en materia de contratación al amparo de lo dispuesto en el artículo 44 apartados 1.a) y 2.a) de la LCSP.

CUARTO. Plazo de interposición.

En cuanto al plazo de interposición del recurso, en el supuesto examinado, conforme a la documentación enviada por el órgano de contratación, se ha interpuesto dentro del plazo legal establecido en el artículo 50.1 a) y b) de la LCSP.

QUINTO. Fondo del asunto. Alegaciones de las partes.

1. Alegaciones de la recurrente.

Analizados los requisitos de admisión del recurso, procede examinar los motivos en que el mismo se sustenta. En este sentido, la recurrente interpone el presente recurso contra el anuncio y el PCAP que, entre otra documentación, rigen el procedimiento de licitación solicitando a este Tribunal que con estimación del mismo declare su nulidad o anulabilidad.

El recurso en síntesis denuncia que existe un defecto en la determinación de los costes laborales de los trabajadores afectos a la subrogación respecto al salario y normas de aplicación a la relación laboral, así como el personal real que debe ser subrogado. Alega vulneración del artículo 130 de la LCSP.

Viene a manifestar que teniendo en cuenta el desglose de los costes salariales no puede verificar si los mismos son suficientes, en este sentido indica lo siguiente: *«Por tanto, los gastos de personal no quedan suficientemente determinados ni claros, y no son adecuados para la licitación que se va a producir, puesto que debe tenerse en cuenta la realidad salarial del convenio colectivo y su evolución, lo que podría llevar a una vulneración del artículo 102.3 de la LCSP en cuanto a la determinación del precio del contrato, puesto que de lo que hasta ahora se ha propuesto por el Ayuntamiento, no podemos determinar si se han considerado o no los términos económicos de los convenios de empresa, sectoriales, nacionales, autonómicos y provinciales aplicables en el lugar de prestación de los servicios».*

En este sentido la recurrente argumenta: *«Cabe destacar que el procedimiento de contratación se caracteriza por su formalismo para salvaguardar la igualdad de trato de todos los licitadores y es por ello que, con el objetivo de preservar el derecho a la libre competencia y evitar cualquier perjuicio a los posibles licitadores, así como para garantizar la seguridad jurídica y el principio de publicidad, se considera necesario que todos los licitadores conozcan la realidad de las retribuciones e indemnizaciones establecidas en Convenio respecto de los trabajadores a subrogar».*

Por otro lado, argumenta lo siguiente: *«Además, en la fórmula de revisión de precios, tampoco se indican las variaciones de precios en relación a las subidas salariales».*

Asimismo, manifiesta que: *«Del mismo modo, consta en el Anexo I, apartado 1.1, el objeto del contrato. Dentro de la limpieza viaria y de playas, se recoge la limpieza manual y mecánica de playas, servicio que ya está externalizado y está siendo ejecutado por la empresa PREZERO. Pues bien, tampoco consta en los pliegos el personal de esta empresa que lleva a cabo esta labor y que debería ser subrogado por la empresa entrante, a la vista de que ese servicio es objeto de este contrato, y va a ser prestado por la futura empresa adjudicataria, lo que también modificaría el precio del contrato, así como la relación de trabajadores a subrogar, que tendrá que ser puesta de manifiesto a las empresas licitadoras. De hecho, en ningún apartado de los pliegos se menciona esta circunstancia, por lo que los licitadores no pueden conocer este extremo. Como tampoco se justifica que haya personas que se*



considera “de interiores” que también venían de la anterior empresa pública LIMDECO, y que no constan como personal subrogable, ni tampoco como personal laboral en la RPT del Ayuntamiento».

2. Alegaciones del órgano de contratación.

El órgano de contratación se opone en su informe al recurso de acuerdo con los siguientes argumentos:

Con relación al incumplimiento del artículo 130.1 de la LCSP, manifiesta que se acompaña al PCAP un anexo con el listado del personal subrogable incluida la mención a los convenios colectivos aplicables, así como de sus modificaciones posteriores, por lo que procedería la desestimación de esta cuestión.

En lo relativo a la comprobación por la recurrente de lo dispuesto en el anexo III del convenio colectivo con relación a la indemnización por subrogación, argumenta lo siguiente: *«la aplicación del Anexo III del convenio colectivo está acotada en el tiempo, concretamente cinco años siguientes al rescate del servicio por parte del Ayuntamiento. A este respecto se recuerda que por acuerdo de Pleno de 10 de agosto de 20218, tras adoptarse la decisión de reinternalización el servicio, se acordó la integración del personal de LIMDECO como empleados no públicos del Ayuntamiento de Motril. Por tanto, el plazo de cinco años a que se refiere el Anexo III para posibles indemnizaciones por subrogación se encuentra superado».*

Respecto de las alegaciones de la recurrente relativas a que no se ha facilitado documentación suficiente para poder comprobar el cumplimiento del presupuesto de licitación con relación a lo dispuesto en los artículos 100 y 101.2 de la LCSP, manifiesta el órgano de contratación que es una alegación genérica, que sí se justifican de forma detallada los costes: *«De forma que este órgano de contratación ha tenido en cuenta los costes de personal, los de amortización de recursos materiales, de explotación y conservación, otros costes, gastos generales y beneficio industrial de conformidad con la estructura de costes dictaminada favorablemente por la Comisión Consultiva de Contratación de la Junta de Andalucía.*

Cabe destacar a este respecto que ninguna empresa del sector de la limpieza ha presentado recurso especial por entender que los costes del servicio estén mal calculados, impidiéndoles presentar oferta con arreglo a los precios del mercado». Asimismo, manifiesta que remite a este Tribunal junto con el expediente, un documento que contiene el citado desglose.

Con relación a la fórmula de revisión de precios, argumenta que la misma ha sido informada por la Comisión Consultiva de Contratación Pública. Así argumenta: *«En la estructura de costes que hace el Ayuntamiento se reconoce que los costes de mano de obra constituyen un coste indispensable y cuya variación es recurrente, por lo que la evolución de los gastos de personal es trasladada a la fórmula de revisión de precios. Y así se recoge en el apartado sexto del Anexo I del PCAP».*

En lo relativo al personal procedente de la entidad PREZERO a la que se refiere la recurrente, manifestando que el presente procedimiento de contratación contempla los servicios que presta la citada entidad pero no se contempla la subrogación del correspondiente personal, argumenta lo siguiente: *«No se puede compartir dicha afirmación pues consta en el expediente notificación efectuada el 12 de julio de 2024 requiriendo información a PREZERO ESPAÑA S.A. sobre la relación de personal que se encuentra adscrito a los servicios contratados con dicha empresa. En respuesta a dicho requerimiento, con fecha 17 de julio de 2024 y número de Registro de entrada 2024021247, la empresa PREZERO aporta la información requerida, la cual es trasladada al Anexo del PCAP sobre el “Listado de personal subrogable”».*

Finalmente, el órgano de contratación solicita la imposición de multa por considerar que el mismo ha sido interpuesto con temeridad y mala fe.



SEXTO. Consideraciones del Tribunal.

1. Sobre el desglose de los costes laborales en el presupuesto base de licitación.

Expuestas las alegaciones de las partes, procede su examen. La recurrente solicita la anulación del anuncio y el pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP) y funda, entre otras cuestiones, su pretensión en la incorrecta determinación del presupuesto base de licitación y la existencia de errores en el listado de personal a subrogar. Por otro lado, el órgano de contratación manifiesta que el presupuesto y el listado del personal a subrogar se han realizado correctamente.

Pues bien, en el marco legal contractual instaurado por la vigente LCSP se aprecia una mayor vinculación y deber de cuidado por el respeto de la normativa laboral. De este modo, los costes salariales derivados de los convenios colectivos ya no se limitan a ser una de las posibles fuentes del conocimiento para determinar el precio de mercado del contrato, sino que, además, tienen fuerza vinculante y su respeto debe quedar totalmente garantizado, tanto en la preparación del contrato, como en su fase de ejecución.

Así, el 100.2 de la LCSP, dispone: *«En el momento de elaborarlo, los órganos de contratación cuidarán de que el presupuesto base de licitación sea adecuado a los precios del mercado. A tal efecto, el presupuesto base de licitación se desglosará indicando en el pliego de cláusulas administrativas particulares o documento regulador de la licitación los costes directos e indirectos y otros eventuales gastos calculados para su determinación. 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 base de licitación indicará de forma desglosada y con desagregación de género y categoría profesional los costes salariales estimados a partir del convenio laboral de referencia».*

Por su parte, el artículo 101.2 in fine prevé que *«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 a que se refiere el párrafo anterior se tendrán especialmente en cuenta los costes laborales derivados de los convenios colectivos sectoriales de aplicación»* y el artículo 102 de la LCSP establece que: *«3. 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.*

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».

Pues bien, sobre la cuestión controvertida, relativa a la configuración y desglose del presupuesto base de licitación y del valor estimado del contrato, se ha pronunciado este Tribunal ya con la nueva LCSP en varias ocasiones, entre otras, en las Resoluciones 259/2019, de 9 de agosto, 323/2019, de 10 de octubre, 335/2019, de 18 de octubre, 352/2019, de 24 de octubre, 116/2020, de 21 de mayo, 218/2020, de 26 de junio, 77/2021, de 4 de marzo, 452/2022, de 22 de septiembre y 93/2023, de 15 de febrero. En ellas, tras transcribir los artículos 100.2, 101.2 y 102.3 de la LCSP, se señalaba que *«Así pues, de los preceptos transcritos (...), puede extraerse como conclusión que para el cálculo del valor estimado deberán tenerse en cuenta como mínimo, además de los costes derivados de la aplicación de las normativas laborales vigentes, los costes resultantes de la ejecución material de los servicios, los gastos generales de estructura y el beneficio industrial, debiendo dentro del presupuesto base de licitación consignarse de manera desglosada en el PCAP o documento regulador de la licitación los costes directos e indirectos y otros eventuales gastos calculados para su determinación y para el supuesto que el coste de los salarios de las personas empleadas para su ejecución formen parte del precio total del contrato -circunstancia que concurre en el supuesto*



examinado-, el presupuesto base de licitación indicará de forma desglosada y con desagregación de género y categoría profesional los costes salariales estimados a partir del convenio laboral de referencia; obviamente, dichas exigencias en el supuesto de que el contrato prevea su división en lotes habrán de cumplirse para cada uno de los lotes en que aquel se divida. En el sentido expuesto en el párrafo anterior se ha manifestado este Tribunal, entre otras, en sus Resoluciones 231/2018, de 30 de julio, 233/2018, de 2 de agosto, 271/2018, de 28 de septiembre, 99/2019, de 4 de abril y 192/2019, de 13 de junio, y el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, entre otras, en sus Resoluciones 632/2018, de 29 de junio y 389/2019, de 17 de abril.».

En el supuesto examinado, el desglose de costes se encuentra tanto en la memoria justificativa como en el apartado 4 del anexo I del PCAP, denominado «valor estimado».

En primer lugar, se indica que los costes de personal se han calculado en base a lo establecido en:

«- Convenio Colectivo para la Empresa Limpieza Costa Tropical S.A.U. (LIMDECO) con código de convenio número 18001632011999, publicado BOP de Granada número 243 de fecha 21/12/2015.

- Convenio Colectivo del sector de saneamiento público, limpieza viaria, riegos, recogida, tratamiento y eliminación de residuos, limpieza y conservación del alcantarillado (Resol. 17/06/2013 DGE).

- Convenio Colectivo de Trabajo para el sector de la limpieza pública viaria, riegos, recogida, tratamiento y eliminación de residuos, limpieza y conservación de alcantarillado de la Provincia de Granada».

Con relación al desglose de costes se comienza indicando en el citado apartado del anexo lo siguiente: «Se prevé indistintamente la prestación de los servicios por hombres y mujeres en cada una de las categorías profesionales. Actualmente, en el personal a subrogar existen 22 mujeres». Y a continuación se recoge la siguiente tabla:

Concepto	Cuantía
Costes directos	
COSTES DE PERSONAL	6.780.678,20 euros
COSTES DE EXPLOTACIÓN	1.125.358,09 euros
Carburantes y lubricantes	594.414,14 euros
Mantenimiento y reparaciones	462.634,71 euros
Impuestos y otros asociados	68.309,24 euros
Costes indirectos	
COSTES AMORTIZACIÓN RECURSOS MATERIALES	983.454,76 euros
OTROS COSTES	406.796,55 euros
COSTES DEL SERVICIO	9.296.287,60 euros
GASTOS GENERALES (5,5%)	511.295,82 euros
BENEFICIO INDUSTRIAL (5,0%)	464.814,38 euros
IMPORTE ANUAL	10.272.397,80 euros
IVA 10%	1.027.239,78 euros
VALOR ANUAL	11.299.637,58 euros

Comparando el contenido del desglose de costes de la tabla con las previsiones legales anteriormente reproducidas este Tribunal concluye que el presupuesto base de licitación configurado en el apartado 4 del anexo I del PCAP no cumple las exigencias de los artículos 100.2, 101.2 y 102.3 de la LCSP.

En efecto, no se acredita que se haya dado cumplimiento al segundo párrafo del artículo 102.3 de la LCSP, dado que este exige 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, circunstancia que no consta en la licitación que se



examina. En este sentido, la ausencia de desglose de los gastos de personal impide que se pueda constatar si los mismos cumplen el convenio colectivo aplicable. Tampoco consta que los costes se hayan desagregado por categoría profesional. Al respecto, este Tribunal entiende que el último inciso del artículo 100.2 de la LCSP es de aplicación a la inmensa mayoría de los contratos de obras y de servicios, así como a determinados contratos de suministros, en los que en todos ellos el coste de los salarios de las personas empleadas para su ejecución forma parte del precio total del contrato, siendo en particular de aplicación en el supuesto que se examina.

La necesidad prevista en el último inciso del artículo 100.2 de la LCSP de que el presupuesto base de licitación indique los costes salariales estimados a partir del convenio laboral de referencia, es clara y manifiesta de forma general en el primer párrafo del artículo 101.2 de la LCSP, cuando afirma que en el cálculo del valor estimado deberán tenerse en cuenta los costes derivados de la aplicación de las normativas laborales vigentes, y en particular en el segundo y último párrafo de dicho artículo 101.2 de la LCSP para los contratos de servicios y de concesión de servicios en los que sea relevante la mano de obra, en el que se dispone que en el valor estimado del contrato se tendrán especialmente en cuenta, en aplicación de la normativa laboral vigente, los costes laborales derivados de los convenios colectivos sectoriales de aplicación; asimismo, es clara y manifiesta la referencia a los costes salariales teniendo en cuenta el convenio laboral de referencia en el segundo párrafo del artículo 102.3 de la LCSP, para los contratos de servicios cuando indica 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.

En este sentido, la obligación contenida en el último inciso del artículo 100.2 de la LCSP relativa a la necesidad de que en el presupuesto base de licitación se indique de forma desglosada y con desagregación de género y categoría profesional los costes salariales estimados a partir del convenio laboral de referencia, tiene como justificación el que en todos los contratos en los que el coste de los salarios de las personas empleadas para su ejecución forme parte del precio total del mismo, las entidades potenciales licitadoras puedan disponer de la información que les resulte necesaria para permitirles una exacta evaluación de los costes de la prestación, al igual que ocurre en el artículo 130 de la LCSP relativo a la información sobre las condiciones de subrogación en contratos de trabajo.

La finalidad del último inciso del artículo 100.2 de la LCSP es, además de proporcionar a la entidades potenciales licitadoras la información que les resulte necesaria para permitirles una exacta evaluación de los costes de la prestación, eminentemente social y de cumplimiento de la normativa laboral; asimismo, en cuanto a la necesidad de que en el presupuesto base de licitación se indique de forma desglosada y con desagregación de género los costes salariales estimados a partir del convenio laboral de referencia, supone la obligación de que todos los operadores que participan en la licitación y ejecución del contrato velen por la eliminación de la brecha de género y por el cumplimiento de los convenios colectivos. En este sentido, la propia LCSP en su exposición de motivos le confiere enorme importancia al logro de objetivos sociales y laborales: *«permitir que los poderes públicos empleen la contratación en apoyo de objetivos sociales comunes»*, *«se establece la obligación de los órganos de contratación de velar por que el diseño de los criterios de adjudicación permita obtener obras, suministros y servicios de gran calidad, concretamente mediante la inclusión de aspectos cualitativos, medioambientales, sociales e innovadores vinculados al objeto del contrato»*, *«se establece que los órganos de contratación rechazarán las ofertas si comprueban que son anormalmente bajas porque no cumplan las obligaciones aplicables en materia medioambiental, social o laboral»*, *«conseguir que se utilice la contratación pública como instrumento para implementar las políticas tanto europeas como nacionales en materia social, medioambiental»*, *«la Ley impone la obligación al órgano de contratación de establecer en el pliego al menos una de las condiciones especiales de ejecución de tipo medioambiental, social o relativas al empleo que se listan en el artículo 202»* y *«con el ánimo de favorecer el respeto hacia los derechos humanos, y en especial hacia los derechos laborales básicos de las personas trabajadoras»*, entre otras.



Al respecto, ha de darse la razón a la recurrente, dado que el citado artículo 100.2 de la LCSP exige que el desglose de costes en los términos allí recogidos se realice en el PCAP o en el documento regulador de la licitación, circunstancias que no se dan en el supuesto examinado. En efecto, la literalidad del artículo 100.2 de la LCSP, es clara cuando impone y exige que sea el PCAP o el documento regulador de la licitación, en donde se desglosen los costes directos e indirectos y otros eventuales gastos calculados para su determinación y en su caso los costes salariales estimados de forma desglosada y con desagregación de género y categoría profesional.

Por otro lado, procede realizar una mención a la alegación del órgano de contratación por la que indica que junto a su informe remite un archivo en el que estarían pormenorizados los gastos de personal. Sobre lo anterior, se ha de indicar que no se podría entrar a valorar el contenido de dicho documento puesto que no ha sido objeto de publicación y por tanto no lo ha conocido la recurrente, por lo que no ha podido realizar manifestaciones sobre su contenido.

En definitiva, en el supuesto examinado, como se ha expuesto, queda claro que no se incorporan en el PCAP -o en el documento regulador de la licitación- todas las exigencias previstas en los artículos 100.2, 101.2 y 102.3 de la LCSP y expuestas ut supra.

Procede, pues, estimar en los términos expuestos el motivo del recurso.

2. Sobre la incidencia del personal afectado por la subrogación, respecto de los costes de personal que deben figurar en el presupuesto base de licitación.

En segundo lugar, la recurrente viene a relacionar el desconocimiento del desglose del coste de personal en el presupuesto base de licitación con el contenido del listado de personal a los que afectaría la subrogación que se ha publicado por el órgano de contratación junto a los pliegos.

Al respecto, en cuanto al contenido de la información que los pliegos deben aportar sobre las condiciones de subrogación en contratos de trabajo, ex artículo 130 de la LCSP, este Tribunal se ha pronunciado en varias ocasiones, valga por todas las Resoluciones 437/2019, de 27 de diciembre y 30/2022, de 21 de enero. En concreto, en la primera de ellas en lo que aquí concierne se indica lo siguiente:

<<En este sentido, a efectos de determinar qué información permite realizar al potencial licitador una exacta evaluación de los costes laborales, puede resultar orientativo el contenido del mencionado artículo 130 de la LCSP al determinar los datos que debe facilitar la empresa que viene efectuando la prestación objeto del contrato al órgano de contratación: «Como parte de esta información en todo caso se deberán aportar los listados del personal objeto de subrogación, indicándose: el convenio colectivo de aplicación y los detalles de categoría, tipo de contrato, jornada, fecha de antigüedad, vencimiento del contrato, salario bruto anual de cada trabajador, así como todos los pactos en vigor aplicables a los trabajadores a los que afecte la subrogación».

Supuestos como el presente ya han sido objeto de análisis por este Tribunal, entre otras, en las Resoluciones 233/2018, de 2 de agosto, 271/2018, de 28 de septiembre y 203/2019, de 25 de junio; en esta última se indica «Por último, en cuanto al contenido y alcance de la información a facilitar, esta deberá ser toda la que fuese necesaria para permitir la evaluación de los costes laborales, pudiendo remitirse a aquellos documentos o normas que permitan completar dicha información y que se encuentren a disposición de todas las entidades licitadoras. En concreto, el segundo inciso del párrafo segundo del artículo 130.1 de la LCSP dispone que como parte de esta información [sobre las condiciones de los contratos de las personas trabajadoras a las que afecte la subrogación] en todo caso



se deberán aportar los listados del personal objeto de subrogación, indicándose: el convenio colectivo de aplicación y los detalles de categoría, tipo de contrato, jornada, fecha de antigüedad, vencimiento del contrato, salario bruto anual de cada trabajador, así como todos los pactos en vigor aplicables a los trabajadores a los que afecte la subrogación»>>>.

Aplicando lo anterior al presente supuesto, se ha analizado el contenido del listado del personal al que afecta la subrogación y las alegaciones de la recurrente, desprendiéndose que la información que la recurrente encuentra omitida «*incrementos salariales y una indemnización por subrogación*» no debe formar parte del contenido obligatorio del listado de subrogación anteriormente reproducido, por lo que no resulta exigible que el mismo lo contemple.

Por otro lado, la recurrente parece vincular los gastos laborales derivados de la subrogación con los costes laborales que deben formar parte del presupuesto base de licitación.

La cuestión no es nueva y ya ha sido abordada ampliamente por este Tribunal. Así, en nuestra Resolución 131/2020, de 28 de mayo, sosteníamos, con apoyo en doctrina jurisprudencial y de otros tribunales administrativos de recursos contractuales, que en el cálculo del presupuesto y valor estimado de los contratos donde el factor humano es un elemento esencial habrá que contemplar, conforme a lo dispuesto en los artículos 100 y siguientes de la LCSP, los costes laborales del personal necesario para ejecutar la prestación y no del personal que pueda estar desempeñando sus servicios en la contrata anterior. Y añadíamos que «*una cosa es que la empresa entrante venga obligada por el convenio colectivo a subrogarse en toda la plantilla destinada en el contrato que asume y otra que, si las necesidades públicas a satisfacer con el nuevo contrato han cambiado o se han reducido, venga obligada a destinar a todos ellos al nuevo contrato que le ha sido adjudicado, pudiendo en tales casos, como sostiene el Tribunal Supremo, proceder al despido por causas objetivas, a una reducción de jornada o a cualquier otra solución legal respecto a los trabajadores subrogados*».

Y concluíamos que, en este particular, cobra pleno sentido la premisa principal de todo contrato público que es atender las necesidades públicas cuya satisfacción corresponda a la esfera de competencia de cada poder adjudicador (artículo 28.1 de la LCSP); necesidades que pueden ser idénticas a las del contrato anterior o haber cambiado, sin que las mismas y por ende, el presupuesto para satisfacerlas deban estar vinculados a situaciones precedentes que no respondan a la realidad actual que pueda demandar el servicio.

En el mismo sentido, el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, en su Resolución 826/2023, reprodujo el criterio que ya venía manteniendo, siendo sus términos similares a los de este Tribunal. Así, la resolución señala que «*es nuestra doctrina, mantenida entre otras, en la reciente Resolución nº 68/2023, de 2 de febrero, la que reconoce la potestad discrecional de la que dispone el órgano de contratación para delimitar el objeto del contrato y sus características, y por ende, dimensionar la plantilla necesaria para su prestación; sin que la previsión de subrogación prevista en la legislación laboral o convenios vincule a la Administración a la hora de definir el contenido de la prestación a contratar, Resolución nº 1321/2021, de 7 de octubre. En esta misma dijimos, con cita de la Resolución nº 178/2019 que “no puede estimarse que el coste del contrato administrativo deba incluir la totalidad del coste que los trabajadores subrogados puedan suponer para la empresa adjudicataria. Las horas de prestación de servicios de dichos trabajadores subrogados que no deban emplearse en la ejecución del contrato administrativo deben ser gestionadas por las empresas empleadoras, que asumen el riesgo y ventura del negocio que gestionan”. Por tanto, el órgano de contratación ha cumplido en la confección de la tabla de subrogación lo establecido en el artículo 130 de la LCSP, atendiendo para fijar el presupuesto base de licitación a las necesidades reales a las que responde la contratación*».



En definitiva, con independencia de lo señalado anteriormente en cuanto a la innecesaria vinculación del presupuesto a los costes laborales de la plantilla existente si las necesidades administrativas hubiesen cambiado en la nueva contratación proyectada; lo cierto es que la falta del desglose de los costes de personal, en el sentido anteriormente analizado, impide realizar consideración adicional alguna sobre el fondo de la cuestión.

Por otro lado, La recurrente manifiesta que en el listado de personal afectado por la subrogación se ha omitido el correspondiente a la limpieza manual y mecánica de playas que alega se está prestando ya de forma externa por otra entidad, asimismo que tampoco se incluyen personas que se consideran de “interiores” que también habrían sido omitidas.

El órgano de contratación manifiesta, como anteriormente se ha mencionado, que sí solicitó información a la citada entidad sobre el personal al que afecta la subrogación y que la misma fue facilitada y ha sido trasladada al anexo correspondiente del PCAP.

Sobre esta cuestión, este Tribunal considera que la organización sindical realiza una alegación genérica, no concreta ni los trabajadores que supuestamente habrían sido omitidos, ni prueba alguna sobre estas manifestaciones, por lo que este Tribunal considera que el motivo de recurso adolece de suficiente fundamentación sin que este Órgano pueda suplir a la recurrente en su deber de motivación del recurso construyendo una argumentación que solo corresponde a quien impugna una decisión del poder adjudicador. Es decir, es la recurrente la que debe demostrar que el órgano de contratación ha incurrido en un concreto error facilitando a este Órgano los datos necesarios sobre los que tiene que pronunciarse. En cualquier caso, este Tribunal ha podido comprobar que en el expediente administrativo remitido por el órgano de contratación consta el listado de personal afectado por la subrogación presentado por la citada entidad PREZERO y que la información que contiene el listado ha sido trasladada a la relación que aparece publicada en el perfil de contratante junto con los pliegos.

Por todo lo anterior procede la desestimación de este motivo de recurso.

3. Sobre la fórmula de revisión de precios y las alegaciones relativas a la «reciente compra de contenedores».

Finalmente, la recurrente argumenta que la fórmula de revisión de precios no se indican las variaciones de precios en relación a las subidas salariales.

Sobre esta cuestión este Tribunal ha podido comprobar que la fórmula de revisión de precios se encuentra prevista en el apartado 6 del anexo I del PCAP. La fórmula queda configurada de la siguiente forma:

$$\ll Kt = A * (Mt/M0) + B * (Ct/C0) + C * (Rt/R0) + D$$

Donde:

-Kt: Coeficiente en el momento de la revisión/coeficiente en el momento de formalización del contrato.

- A: Peso del coste de la mano de obra, expresado en tanto por uno.

- (Mt/M0): Coste de mano de obra. Porcentaje global de variación pactada en el Convenio Colectivo aplicable u otro pacto de aplicación, salvo que ésta sea superior a la marcada en el Real Decreto de Desindexación, en cuyo caso se aplicará el previsto reglamentariamente, entre el momento de la revisión y el de formalización del contrato.

- B: Peso del coste de los carburantes/lubricantes, expresado en tanto por uno.

- (Ct/C0): Variación del precio medio del Gasóleo de automoción publicado por el MINETUR (IDAE), entre el momento de la revisión y la formalización del contrato.

- C: Peso del coste de mantenimiento y reparaciones, expresado en tanto por uno.



- (Rt/R0): Porcentaje de variación de los precios de la división 33 (reparación e instalación de maquinarias y equipos) del Índice de Precios Industriales Nacional publicado por el INE, entre el momento de la revisión y la formalización del contrato.

- D: Peso de la amortización / financiación y otros costes no significativos, no revisables.

Siendo los coeficientes los siguientes:

"A" Mano de Obra: 0,6758

"B" Combustibles: 0,0731

"C" Reparaciones: 0,0569

"D" No revisables: 0,1942

Se cumple $A + B + C + D = 1$ »

En la configuración de la fórmula se puede apreciar claramente que el coeficiente mano de obra se ve modulado por el porcentaje global de variación pactada en el convenio colectivo del citado coste de mano de obra, por lo anterior, teniendo en cuenta la simple afirmación incluida en el escrito de recurso y ante una falta mayor de concreción o fundamentación del concreto aspecto recurrido, este Tribunal considera que la alegación queda desvirtuada por el propio contenido de la fórmula, por lo que procede la desestimación de este motivo de recurso.

Finalmente, la recurrente hace referencia a la «*compra de contenedores*» por el órgano de contratación de los que afirma desconocer su destino final y que ello podría provocar que durante la ejecución del contrato los derechos de los trabajadores se vean mermados.

Se advierte, pues, también respecto de este motivo que el recurso adolece de falta de concreción y de la debida fundamentación o motivación con relación a la pretensión que tampoco se encuentra relacionada con una cláusula concreta de los pliegos, no pudiendo, como ya hemos indicado, suplir al recurrente en su deber de motivación del recurso construyendo una argumentación que solo corresponde a quien impugna una decisión del poder adjudicador. En nuestra Resolución 302/2020, de 10 de septiembre ya nos manifestamos al respecto afirmando que «*El artículo 51.1 de la LCSP exige que en el escrito de interposición de recurso se especifiquen los motivos que lo fundamenten, puesto que el Tribunal no puede sustituir a la entidad recurrente en su obligación de presentar un recurso debidamente fundado, construyendo un argumento o fundamentación que compete a aquella. Sobre esta cuestión se ha pronunciado este Tribunal en supuestos similares al presente, valga por todas la Resolución 304/2019, de 24 de septiembre*».

Al respecto, el artículo 217.2 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil dispone que «*Corresponde al actor (...) la carga de probar la certeza de los hechos de los que ordinariamente se desprenda, según las normas jurídicas a ellos aplicables, el efecto jurídico correspondiente a las pretensiones de la demanda (...)*».

Motivos estos por los que procede la desestimación de esta alegación.

La estimación de uno de los motivos de recurso supone que este Tribunal no considere que el mismo ha sido interpuesto con temeridad o mala fe en el sentido solicitado por el órgano de contratación.

Con base en las consideraciones realizadas, el recurso debe ser parcialmente estimado en lo relativo a la cuestión formal impugnada, es decir, a los efectos de que se contemplen en el estudio económico contenido en la memoria justificativa, y en el PCAP los costes laborales con un desglose suficiente en los términos analizados. Procede, pues, anular los pliegos y demás actos del expediente de contratación relacionados con su aprobación, debiendo convocarse, en su caso, una nueva licitación



Por lo expuesto, vistos los preceptos legales de aplicación, este Tribunal

ACUERDA

PRIMERO. Estimar parcialmente el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la **CONFEDERACIÓN SINDICAL DE COMISIONES OBRERAS**, contra el anuncio y el pliego de cláusulas administrativas particulares que, entre otra documentación, rige el procedimiento de licitación del contrato denominado «Servicios de recogida y transporte de residuos sólidos urbanos, limpieza viaria, de playas y gestión del ecoparque del municipio de Motril» (Expediente SERV/ABR/CONTRATACION202400007), convocado por el Ayuntamiento de Motril y, en consecuencia, anular el acto impugnado para que por el órgano de contratación se proceda en los términos expuestos en el fundamento de derecho sexto de esta resolución.

SEGUNDO. Acordar, de conformidad con lo estipulado en el artículo 57.3 de la LCSP, el levantamiento de la suspensión del procedimiento de adjudicación adoptada por este Tribunal mediante Resolución MC. 108/2024, de 30 de agosto.

TERCERO. De conformidad con lo establecido en el artículo 57.4 de la LCSP, el órgano de contratación deberá dar conocimiento a este Tribunal de las actuaciones adoptadas para dar cumplimiento a la presente resolución.

NOTIFÍQUESE la presente resolución a las personas interesadas en el procedimiento.

Esta resolución es definitiva en vía administrativa y contra la misma solo cabrá la interposición de recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a la recepción de su notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10.1 letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

