

Recurso 592/2024
Resolución 659/2024
Sección Primera

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

Sevilla, 20 de diciembre de 2024

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la **FEDERACIÓN EMPRESARIAL DE LA DEPENDENCIA (FED)** contra los pliegos que rigen el contrato denominado “Servicio de ayuda a domicilio en el marco de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de promoción de la autonomía personal y atención a personas en situación de dependencia del municipio de Valencina de la Concepción”, promovido por el citado municipio de Sevilla (Expte. 2305/2023) este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 12 de noviembre de 2024, se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea y en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación del Sector Público, el anuncio de licitación por procedimiento abierto y tramitación ordinaria, del contrato de servicios indicado en el encabezamiento de esta resolución. Ese mismo día, los pliegos fueron puestos a disposición de los interesados a través del citado perfil, siendo el valor estimado del contrato 893.848,88 euros.

A la presente licitación le es de aplicación la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (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 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 3 de diciembre de 2024, tuvo entrada en el registro de este Tribunal escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por la FES contra los pliegos que rigen el contrato.

Mediante oficio de la Secretaría del Tribunal de 4 de diciembre de 2024, se dio traslado del recurso al órgano de contratación y se le requirió la documentación necesaria para su tramitación y resolución que, posteriormente, ha tenido entrada en esta sede.

El 13 de diciembre de 2024, este Tribunal adoptó la medida cautelar de suspensión del procedimiento de adjudicación, solicitada por la federación recurrente.

Habiéndose practicado el trámite de alegaciones al recurso con traslado del mismo a los interesados en el procedimiento por plazo de cinco días hábiles, no consta que se hayan formulado ninguna alegación en el plazo conferido.

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, en su redacción dada por el Decreto 120/2014, de 1 de agosto; toda vez que el Ayuntamiento de Valencina de la Concepción (Sevilla) 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 federación empresarial recurrente para la interposición del presente recurso especial.

Al respecto, 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 (...). En todo caso se entenderá legitimada la organización empresarial sectorial representativa de los intereses afectados».

Asimismo, el artículo 24, apartado 1 del Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual (en adelante el Reglamento), aprobado por Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, señala que *«Sin perjuicio de los supuestos generales previstos en el artículo 42 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público y en el 102 de la Ley 31/2007, de 30 de octubre, los recursos regulados en este Reglamento podrán ser interpuestos por las asociaciones representativas de intereses relacionados con el objeto del contrato que se impugna exclusivamente cuando lo sean para la defensa de los intereses colectivos de sus asociados».*

Sobre la legitimación activa de las asociaciones, ya ha tenido ocasión de pronunciarse este Tribunal en numerosas ocasiones, valga por todas la Resolución 143/2016, de 17 de junio, la 214/2017, de 23 de octubre y la 233/2018, de 2 de agosto, en las que se pone de relieve la abundante doctrina del Tribunal Constitucional y del Tribunal Supremo existente al respecto y que debe entenderse igualmente aplicable en el ámbito del procedimiento del recurso especial en materia de contratación, pues la clave común en todos los casos está en el concepto de interés legítimo.

A priori, se ha de indicar que el estudio de la legitimación pasa por analizar el acto impugnado y su incidencia sobre los intereses colectivos defendidos por la federación recurrente. Ello obliga a conocer cuáles son los motivos que sustentan el recurso interpuesto.

Como se ha puesto de manifiesto anteriormente, el escrito de recurso se interpone contra los pliegos, y ello por entender que en aquéllos se incumplen algunos aspectos relacionados con el presupuesto de licitación y valor estimado del contrato. Entre los fines de la federación recurrente se encuentra la defensa, representación y gestión



de los intereses de sus asociados, pudiendo al efecto ejercitar acciones ante Tribunales y Organismos públicos y privados. En consecuencia, la recurrente se encuentra legitimada para la interposición del recurso, cuya eventual estimación supondrá un beneficio para los intereses que representa.

Asimismo, procede analizar las facultades del Presidente de la FES para la interposición del presente recurso, teniendo en cuenta que, en el informe al recurso, el órgano de contratación señala que *“La regulación contenida en los artículos 14 y 21 de los estatutos de FED establece que la competencia para la interposición del recurso especial en materia de contratación es una competencia propia de la Asamblea General con carácter de delegable en la Junta Directiva. En este sentido, no consta acuerdo alguno de interposición del recurso especial adoptado por el órgano competente u órgano delegado, no siendo posible su interposición por el presidente de la federación al amparo de la competencia genérica de representación de la misma, de esta forma el recurso no ha sido presentado por el órgano competente de la federación procediendo su inadmisión a trámite”*.

Tal pretensión de inadmisión no puede acogerse en el ámbito de este procedimiento, al no ser trasladable al mismo las especialidades procesales que para la interposición del recurso contencioso-administrativo establece el artículo 45.2 d) de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, precepto que prevé que se acompañe al recurso contencioso-administrativo *“El documento o documentos que acrediten el cumplimiento de los requisitos exigidos para entablar acciones las personas jurídicas con arreglo a las normas o estatutos que les sean de aplicación (...)”*. Conforme al artículo 56.1 y Disposición Final cuarta de la LCSP, en el ámbito del procedimiento del recurso especial es de aplicación supletoria la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, que no contiene previsión equivalente al respecto.

En cualquier caso, en el supuesto analizado, la federación recurrente aporta escritura de nombramiento de la persona firmante del recurso como Presidente de la FES, adjuntándose a dicha escritura certificación del acuerdo de la Junta Directiva por el que se procedió a dicho nombramiento con indicación de las funciones atribuidas conforme a lo dispuesto en el artículo 27 de los estatutos de la federación. Dichas funciones se establecen a título meramente enunciativo y, entre ellas, está además la de *“promover y desarrollar los fines de la asociación”*, siendo uno de estos fines promover acciones judiciales o extrajudiciales en defensa de los intereses generales de los asociados.

Procede, pues, reconocer al Presidente de la federación facultad de representación para la interposición del recurso en nombre de aquella.

TERCERO. Acto recurrible.

En el presente supuesto el recurso se interpone contra los pliegos de 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.

Los pliegos fueron puestos a disposición de las personas interesadas en el perfil de contratante el 12 de noviembre de 2024. Por tanto, el recurso especial presentado en el registro del Tribunal el 3 de diciembre de 2024, se ha formalizado en el plazo establecido en el artículo 50.1 b) de la LCSP.

QUINTO. Fondo del asunto: alegaciones de las partes.

1. Alegaciones de la federación recurrente.



Solicita la anulación de los pliegos y, en concreto, del presupuesto base de licitación, valor estimado y precio del contrato, con retroacción del procedimiento a fin de que se efectúe un nuevo cálculo de estas magnitudes conforme a lo indicado en el recurso, con otorgamiento de un nuevo plazo para la presentación de proposiciones.

Funda esta pretensión en que el precio de licitación no se ajusta al precio de mercado, ni permite cubrir los costes y gastos de la normativa laboral y convenio colectivo de aplicación. Esgrime, al respecto, los siguientes argumentos:

1. Según disponen los pliegos, el precio de licitación del contrato no se ha fijado atendiendo al valor de mercado, sino por referencia a la Resolución de 9 de julio de 2024 de la Agencia de Servicios Sociales y Dependencia de Andalucía, por la que se actualiza el coste/hora máxima del servicio de ayuda a domicilio en la Comunidad Autónoma de Andalucía, que actualmente es de 16,15 euros (IVA incluido). Y añade que, si bien es cierto que el apartado e) del cuadro resumen del pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP) indica que para el cálculo del presupuesto base de licitación se ha realizado un estudio económico de la gestión de dicho servicio conforme a las exigencias del artículo 100.2 de la LCSP, lo cierto es que dicho estudio parece limitarse a establecer diferentes partidas económicas, que no se justifican en modo alguno y que sumadas alcanzan curiosamente la cifra de 16,15 euros (IVA incluido).

Manifiesta que el apartado B del cuadro resumen del PCAP y el apartado 8 del pliego de prescripciones técnicas (PPT) incurren en errores respecto a la financiación del servicio SAD (servicio de ayuda a domicilio) y a su coste máximo en la Comunidad Autónoma de Andalucía. Señala que el artículo 24 de la Orden de 27 de julio de 2023, de la Consejería de Inclusión Social, Juventud, Familias e Igualdad, por la que se regula el Servicio de Ayuda a Domicilio en la Comunidad Autónoma de Andalucía, dispone que *“1. En el supuesto del servicio no vinculado a la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, la financiación provendrá de las aportaciones de la Administración General del Estado, la Comunidad Autónoma de Andalucía, las Entidades Locales, y de la persona o unidad familiar o de convivencia destinataria del servicio. Las aportaciones de la Administración General del Estado y de la Comunidad Autónoma de Andalucía se realizarán a través de transferencias anuales por la Consejería competente en materia de servicios sociales para el mantenimiento de la Red de Servicios Sociales Comunitarios, teniendo en cuenta los criterios de financiación previstos en el artículo 41 de la Ley 9/2016, de 27 de diciembre, por el Catálogo de Prestaciones del Sistema Público de Servicios Sociales de Andalucía.*

2. El Servicio de Ayuda a Domicilio prestado a las personas que lo tengan prescrito en la resolución aprobatoria del Programa Individual de Atención se financiará con las aportaciones de la Administración General del Estado y de la Comunidad Autónoma de Andalucía, así como con las aportaciones de las personas usuarias del servicio, sin perjuicio del complemento económico que las Entidades Locales puedan realizar para la financiación del servicio. Para garantizar la prestación del mismo, la Consejería competente en materia de servicios sociales suscribirá convenios de colaboración con los Ayuntamientos de municipios con población superior a veinte mil habitantes y las Diputaciones Provinciales, conforme al modelo previsto en el Anexo IV. Mediante estos convenios, las Entidades Locales se comprometen a la prestación del servicio en su ámbito territorial y la citada Consejería a realizar las transferencias correspondientes a la aportación de la Comunidad Autónoma de Andalucía. Asimismo, para garantizar la prestación del servicio, las Diputaciones Provinciales también podrán suscribir convenios de colaboración con los Ayuntamientos de su ámbito territorial para la prestación del servicio”.

Por tanto, colige la recurrente que la Administración General del Estado (AGE) y la Comunidad Autónoma de Andalucía (CCA, en adelante) no son las únicas Administraciones territoriales que tienen que financiar el servicio SAD, pues las entidades locales pueden participar económicamente en el servicio; lo que, además, resulta acorde - según manifiesta - con el sistema de financiación establecido en la Ley 9/2016, de 27 de diciembre, por la que se regulan los Servicios Sociales en Andalucía, cuyo artículo 115 dispone que el Sistema Público de Servicios Sociales



de Andalucía se financia con cargo a los Presupuestos de la CCA, los presupuestos de las entidades locales de Andalucía y las aportaciones finalistas de los Presupuestos Generales del Estado y de la Unión Europea, entre otros.

Y concluye que no cabe equiparar el precio/hora máximo de financiación con el precio/hora de mercado de este servicio. En tal sentido, afirma (i) que el coste/hora máximo del Servicio SAD -que la Resolución, de 9 de julio de 2024, de la Agencia de Servicios Sociales y Dependencia de Andalucía ha fijado en 16,15 euros, IVA incluido- no lo es a los efectos de determinar el precio de mercado de este servicio, sino a los de fijar el coste máximo de financiación que la Comunidad Autónoma Andaluza se compromete a abonar a la Entidad local respecto a las personas que cuenten con resolución aprobatoria del Programa Individual de Atención (PIA), como así se desprende de la Disposición adicional segunda de la Orden de 27 de julio de 2023; y (ii) que el servicio SAD prestado a las personas que lo tengan prescrito en la resolución aprobatoria del PIA ha de financiarse con las aportaciones de la Administración General del Estado y de la Comunidad Autónoma de Andalucía, así como con las aportaciones de las personas usuarias del servicio, y también, en caso de que el precio de mercado sea mayor al de la financiación, con el complemento económico de las Entidades Locales.

Por todo ello la recurrente sostiene que se han vulnerado los artículos 100.2, 101.2, y 102.3 LCSP, procediendo la anulación de los pliegos.

2. La FED manifiesta que el precio unitario de mercado sería de 19,21 euros/hora más IVA (**19,98 euros/hora IVA** incluido) muy superior al establecido en el PCAP de **16,15 euros/hora IVA** incluido, solicitando que se rectifique en este sentido en el pliego. Para ello adjunta su estudio de costes, los cuales se detallan en el recurso del modo siguiente:

1) Coste medio hora del auxiliar de ayuda a domicilio.

Señala que el PCAP parte de una prestación de 57.576 horas anuales, que darían lugar a un coste medio de los auxiliares de ayuda a domicilio que han de prestar el servicio de 749.063,76 euros, equivalente a un coste de 12,94 euros/hora.

No obstante, a juicio de la recurrente, este cálculo es erróneo porque el Convenio colectivo que resulta de aplicación -el Convenio Colectivo del Sector Ayuda a Domicilio de Sevilla y provincia (Código 41003765012001)- establece un salario bruto anual en 2025 para el auxiliar del SAD de 16.011,30 euros a jornada completa, que sumados a las cuotas de la Seguridad Social supondría un coste anual de 21.146,13 euros. Y, en cuanto a la jornada, el artículo 31 del Convenio fija una jornada anual máxima de 1.665 horas para los años 2024 y 2025, que no constituye el tiempo disponible de trabajo de un auxiliar del SAD, ya que hay que descontar otros factores como el absentismo, la formación y el tiempo de desplazamiento entre domicilios de los usuarios del servicio.

Al respecto, señala que adjunta con su estudio de costes el Informe Trimestral de Absentismo Laboral de septiembre de 2024, elaborado por la consultora de Randstad, en el que se indica un porcentaje de absentismo de un 9,70% en los SAD, lo que dejaría la jornada laboral disponible de los auxiliares en 1.517,78 horas anuales.

Y añade que también habría que restar (i) el tiempo dedicado a la formación obligatoria que, según dispone el artículo 22 del Convenio Colectivo, ha de tener una duración mínima de 32 horas anuales consideradas como tiempo de trabajo efectivo, lo que reduciría la jornada anual disponible a 1.485,78 horas; (ii) así como el tiempo de desplazamiento entre domicilios que, según el artículo 31.2 del Convenio, tiene la consideración de trabajo efectivo y podría cifrarse en 5 minutos por desplazamiento, lo que supondría una reducción del 8,33% que dejaría el tiempo disponible de los auxiliares del SAD en 1.371,49 horas anuales.



De este modo, la federación recurrente señala que, dividiendo el coste salarial de un auxiliar del SAD por las horas de su disponibilidad, se obtiene un coste de 15,42 euros/hora, al que habría que añadir los correspondientes a los siguientes conceptos:

- Antigüedad del personal a subrogar (artículo 35 d) y tablas salariales del Convenio Colectivo): indica la recurrente que el plus de antigüedad, aplicado al personal a subrogar de esta convocatoria, supone un coste de 9.812,88 euros anuales equivalentes a un coste/hora de 0,17 euros.

- Plus de domingos y festivos (artículo 39 del Convenio): la FED señala que su coste sería de 6.594,48 euros anuales, equivalentes a 0,11 euros/hora.

- Plus de kilometraje: la recurrente manifiesta que, si bien el Convenio Colectivo de Sevilla no especifica este coste, el mismo se regula en el Convenio de Andalucía que es de ámbito superior y de obligada observancia por las empresas. Indica que el artículo 29 de este último Convenio Colectivo prevé un plus por kilómetro recorrido con vehículo particular de 0,19 euros. Ello supondría, a su juicio, un coste por kilometraje de 7.383,96 euros, equivalentes a 0,13 euros/hora.

Concluye, pues, que la suma de todos estos importes da como resultado un coste hora medio del auxiliar de 15,83 euros/hora, muy superior a los 12,19 euros/hora que señala el PCAP.

2) Coste de coordinación

La recurrente sostiene que el PCAP no ha tenido en cuenta que el número de horas anuales con que se licita el servicio es de 57.576, lo que supone un aumento del 76,65% de las horas efectivas prestadas en el año 2023 que fueron 32.593,31. Ello supone, a su juicio, que el Coordinador actual, que tiene una jornada del 81,08% sobre la jornada completa, no pueda hacerse cargo totalmente del servicio y deba contratarse a otro Coordinador, lo que supondría un coste adicional anual de 23.483,70 euros.

Continúa señalando que el coste de los dos coordinadores daría lugar a un importe de 0,84 euros/hora, notablemente superior al de 0,54 euros/hora fijado en el PCAP.

3) Otros costes directos.

La recurrente sostiene que *“Según indica el PCAP, esta partida se fija en un 4% del CD (Coste Directo) de Personal, que se obtiene con la suma de las partidas COSTE MEDIO HORA AUXILIAR y COORDINACIÓN, que da como resultado un importe de 16,67 euros/hora. Aplicando este porcentaje, se obtiene un valor de 0,67 euros/hora”*.

4) Gastos generales de estructura -costes indirectos.

La FED discrepa -por las razones que indica en su escrito de recurso- del porcentaje asignado a dichos gastos conforme al PCAP, que asciende al 5,5% del total de costes directos. No obstante, señala que, aun respetando este porcentaje, el coste se traduce en un importe de 0,95 euros/hora.

5) Beneficio industrial

Señala que *“Considerando también un beneficio industrial del 5%, inferior al habitual del 6% en esta clase de licitaciones, el importe sería de 0,92 euros/hora que está muy por encima del importe de 0,74 euros/hora fijado incorrectamente en el PCAP”*.

Concluye, pues, que, con estos datos, el precio unitario de mercado sería de 19,98 euros/hora IVA incluido muy superior al establecido en los pliegos de 16,15 euros/hora IVA incluido.



II. Alegaciones del órgano de contratación

Se opone al recurso esgrimiendo que, si bien está de acuerdo con la recurrente en que una Entidad Local puede participar en la financiación del Servicio SAD con la cantidad que corresponda para el caso de que el precio de mercado sea mayor al de la financiación, discrepa en cuanto a que puedan hacerse análisis comparativos con licitaciones de otros municipios tomando solo como referencia el valor absoluto del precio de la licitación, pues habría que relativizar teniendo en cuenta el contenido cualitativo de la prestación que se establezca en cada caso.

Sostiene (i) que, para la estimación del precio del contrato, se han considerado los términos económicos del convenio colectivo provincial, otros costes que puedan derivarse de la ejecución material de los servicios, los gastos generales de estructura y el beneficio industrial y (ii) que la mera disconformidad con el estudio de costes realizado para la determinación del precio en ningún caso puede perjudicar a la Administración y a la propia prestación del servicio, ya que el precio ha sido fijado de forma motivada y objetiva conforme a datos reales y específicos del servicio en el municipio.

Asimismo, esgrime que el precio unitario fijado en el pliego de 16,15 euros/hora (IVA incluido) es el correcto y no el de 19,98 euros/hora (IVA incluido) que considera la recurrente. En apoyo de esta afirmación opone una serie de argumentos frente a los del recurso, que se irán exponiendo en el siguiente fundamento de derecho a medida que se entre en el examen de las distintas cuestiones planteadas por la FED en su escrito de impugnación.

SEXTO: Fondo del asunto: consideraciones del Tribunal.

Expuestas las alegaciones de las partes, procede su examen. Como punto de partida y para centrar el objeto del debate, hemos de señalar que no hay controversia sobre el Convenio Colectivo aplicable para el cálculo de los costes laborales -el VI Convenio Colectivo Provincial del Sector de Ayuda a Domicilio de Sevilla, (BOP, número 38 de 16 de febrero de 2023)-, ni tampoco sobre la participación de las entidades locales en la financiación del servicio SAD para el supuesto de que el precio de mercado sea superior al coste máximo de financiación que la Comunidad Autónoma Andaluza se compromete a abonar a la Entidad local.

La discrepancia surge porque la recurrente considera que el precio unitario fijado en el PCAP -coincidente con el coste máximo de financiación de la Comunidad Autónoma de Andalucía- no es el precio de mercado del servicio, a lo que el órgano de contratación se opone con los argumentos que constan en su informe al recurso.

Pues bien, el apartado E del cuadro resumen del PCAP establece, en lo que aquí interesa, lo siguiente:

<< (...) SISTEMA DE DETERMINACION DEL PRECIO

El presupuesto anual base de licitación se estima en 929.602,84 € IVA incluido.

La determinación del precio se hace bajo la modalidad de precios unitarios, referidos al número de horas a prestar y teniendo en cuenta el precio fijado por la Resolución de 9 de julio de 2024, de la Agencia de Servicios Sociales y Dependencia de Andalucía, por la que se actualiza el coste/hora máximo del servicio de ayuda a domicilio en el ámbito del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia en la Comunidad Autónoma de Andalucía, que actualmente es de 16,15 euros, IVA incluido.

(...)

Por tanto, el precio de la licitación se establece en 16,15 €, coste/hora máximo del servicio de ayuda a domicilio según la resolución 9 de julio de 2024 de la Agencia de Servicios Sociales y Dependencia de Andalucía.



El importe total a abonar al contratista será el resultado de multiplicar este coste/hora por el nº de horas desempeñadas durante la duración del contrato, salvo el nº de horas adicionales sin coste alguno que haya sido ofertado por la empresa adjudicataria conforme a los criterios de adjudicación.

Para el cálculo del presupuesto base de licitación se ha realizado un estudio económico de la gestión de dicho servicio con las especificaciones que se detallan en el pliego de prescripciones técnicas y de conformidad con lo que dispone el artículo 100.2 de la LCSP. A continuación se presenta tabla con las partidas de costes estimadas:

(...)

Para el cálculo de los costes laborales del personal a subrogar y de nuevo ingreso, se ha observado el Convenio Provincial del Sector de Ayuda a Domicilio de Sevilla, (BOP número 38 de 16 de febrero de 2023).

Dado que, conforme al pliego de prescripciones técnicas, el número de horas anuales estimadas asciende a 57.576, se calcula el importe en coste por hora en lo que a los gastos directos se refiere en 16,15 euros/hora que se distribuye de la siguiente manera:

CONCEPTO	CTE/HORA
COSTE MEDIO HORA AUXILIAR	12,94
COORDINACIÓN	0,54
CD de Personal	13,48
Otros/ CD	0,54
TOTAL COSTES DIRECTOS M.O.	14,02
Gastos generales de estructura – costes indirectos (5,5% de los CD)	0,77
TOTAL COSTE DE EJECUCIÓN	14,79
BENEFICIO INDUSTRIAL (5 %)	0,74
TOTAL S/IVA	15,53
IVA (4%)	0,62
COSTE UNITARIO HORA	16,15 >>

Del tenor del PCAP, lo primero que se observa es que el apartado transcrito del cuadro resumen identifica el precio de la licitación (16,15 euros/hora) con el coste/hora máximo del servicio de ayuda a domicilio según la resolución 9 de julio de 2024 de la Agencia de Servicios Sociales y Dependencia de Andalucía. Es decir, el pliego hace coincidir el precio de licitación con el coste máximo de financiación del servicio por parte de la Comunidad Autónoma de Andalucía. No obstante, lo que habrá que examinar es si el coste del servicio asciende realmente a esa cantidad que fija el pliego o es superior -como sostiene la recurrente- y si el precio de licitación cumple o no los requisitos exigidos por la normativa contractual.

En segundo lugar, hemos de analizar si los conceptos y costes que se indican en el apartado E del cuadro resumen - que se han reproducido más arriba- cumplen con las exigencias legales. En este sentido, en el marco 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 artículo 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».

Al respecto, es doctrina reiterada de este Tribunal (v.g. 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) que “*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”.*

Pues bien, en el supuesto examinado, estamos ante un servicio donde el coste de los salarios de las personas empleadas para su ejecución no solo forma parte del precio total del contrato, sino que constituye su coste económico principal; sin embargo, el pliego no ha indicado de forma desglosada y con la debida desagregación los costes salariales estimados a partir del convenio colectivo antes referido, incumpliendo de manera notable el artículo 100.2 del texto legal contractual. En el sentido expuesto, el apartado E del cuadro resumen solo refleja los costes medios de la hora del auxiliar del SAD y del coordinador, sin mayor desglose de los conceptos salariales que engloba cada uno; aludiendo también a una partida denominada “Otros/CD” sin mención alguna de cuáles son esos otros costes directos y en qué porcentaje se ha estimado cada uno.

Esta falta de desglose mínimo de los costes laborales ha llevado a la federación recurrente a realizar un estudio particular de costes frente al que se opone el órgano de contratación en su informe, siendo en este último donde alude por vez primera a conceptos retributivos omitidos en el pliego. Y si bien no puede admitirse sin más el estudio de costes que realiza la federación recurrente, tampoco puede darse por válido el desglose de costes del informe al recurso, habiéndose privado además a la recurrente de ese conocimiento previo.

Finalmente, hemos de indicar que, si bien lo hasta ahora expuesto resulta *per se* suficiente para apreciar el incumplimiento del mandato legal contenido en los preceptos anteriormente transcritos, un examen de las alegaciones de las partes nos lleva a realizar las siguientes consideraciones:



1) El órgano de contratación refiere que la suma de salario base por 14 pagas, el coste medio de la antigüedad anual y el gasto en Seguridad Social da como resultado el coste total anual por auxiliar, el cual se ha dividido entre el nº de horas anuales que establece el Convenio (1.665 para 2025) obteniéndose el coste hora de 12,94 euros. No obstante, asiste la razón a la recurrente cuando manifiesta que habrá de tenerse en cuenta lo previsto en los artículos 22 y 31.2 del Convenio respecto a considerar, como tiempo efectivo de trabajo, 32 horas mínimas de formación y el tiempo de desplazamiento entre domicilios de los usuarios, con la consiguiente repercusión que ello pueda tener en el cómputo del coste hora.

2) Respecto a la previsión del absentismo laboral entre los costes del servicio, resulta ilustrativa la Resolución 562/2023, de 10 de noviembre, de este Tribunal que alude a pronunciamientos anteriores y en la que se manifiesta lo siguiente: *“el absentismo de las personas trabajadoras es un dato a valorar dentro de la determinación de los gastos o costes necesarios para realizar la prestación que se licita, que sin embargo no deja de ser un hecho incierto, que salvo en los supuestos de ausencia prevista legalmente no puede asegurarse, en todo caso, preverse desde la experiencia y la estadística, que depende en gran medida de las personas que vayan a ejecutar la prestación, así como de la organización empresarial de cada entidad (v.g. Resolución 400/2019, de 28 noviembre, de este Tribunal)”*

Por tanto, si bien el absentismo debe tenerse en consideración en la determinación del coste del servicio, es un dato incierto que depende de diversos factores, no siendo suficiente a los efectos de su estimación el porcentaje que arroja el informe de la consultora Randstad -a que se refiere la recurrente- toda vez que refleja la tasa de absentismo en el sector con código CNAE 88 "Actividades de Servicios Sociales sin alojamiento", que no solo incluye la ayuda a domicilio. Así pues, como señala el órgano de contratación, el dato aportado por la recurrente no resulta representativo del absentismo concreto en el ámbito de la ayuda a domicilio.

En cualquier caso, tampoco puede admitirse sin más la alegación del órgano de contratación en su informe al recurso -de la que no se advierte mención en el PCAP- relativa a que la partida de “otros costes directos” incluye varios de ellos entre los que se encuentra el absentismo.

3) El artículo 35 del Convenio contempla en la estructura retributiva varios pluses como nocturnidad y domingos y festivos que tampoco se mencionan en el pliego. El informe al recurso solo señala, respecto a estos últimos, que el PPT establece el carácter excepcional de esta prestación, por lo que no se ha considerado como un concepto estructural de los costes laborales. No obstante, debe advertirse que, si se prevé en los pliegos trabajo en domingos/festivos, aunque sea excepcionalmente, ha de estimarse su coste.

Respecto al plus de nocturnidad, el Convenio colectivo señala su devengo por las horas trabajadas durante el período comprendido entre las 22 horas y las 6 horas. No obstante, en el pliego se prevé que *“El horario de atención por parte de la Entidad prestadora será de 7:00 a 22:00 horas de lunes a domingo”*. Ello determina que el coste de este plus no tenga que computarse en el presupuesto, no procediendo en principio el cálculo efectuado por la recurrente.

4) No puede acogerse la alegación de la recurrente sobre los porcentajes- que estimas inferiores a los habituales en estas licitaciones- de los gastos generales y beneficio industrial. El mero hecho de que pudieran ser más bajos que en otras contrataciones no es argumento para sostener su insuficiencia. Este Tribunal ha señalado en varias ocasiones (v.g. Resolución 136/2022, de 18 de febrero) el carácter potestativo para el órgano de contratación en los contratos de servicios de los porcentajes establecidos para las obras en el artículo 131 del RGLCAP respecto a los gastos generales (del 13% al 17%) y al beneficio industrial (6%). En la citada Resolución se indicaba que *“se afirma en el recurso que el porcentaje del 2% de gastos generales de estructura es exiguo, injustificable, indefendible e insuficiente. Dicha afirmación está exenta de acreditación alguna por parte de la recurrente, dado que no esgrime*



ningún argumento por el cual dicho porcentaje del 2% es insuficiente, salvo el que manifiesta por referencia al porcentaje establecido en el citado artículo 131 del RGLCAP, que como se ha analizado dicho artículo no exige su aplicación a los contratos de servicios como pretende la asociación recurrente, pudiendo establecer el órgano de contratación otro porcentaje para los gastos generales, sin que dicha actuación sin más concluya el mencionado artículo, ni tenga que justificarse(...)”.

5) La recurrente, en su estudio de costes, se refiere al plus de antigüedad del personal a subrogar efectuando los cálculos correspondientes, a lo que se opone el órgano de contratación esgrimiendo que “*A partir de la información facilitada por el contratista anterior sobre la antigüedad del personal a subrogar, se ha realizado un cálculo al alza del importe anual medio por auxiliar que supone la antigüedad.*

Concretamente, haciendo una extrapolación de los datos disponibles de antigüedad a 31/12/2025, se ha calculado el número de trienios que tendrán que abonarse a esa fecha, siendo el resultado 29 (...)”

Pues bien, el citado plus viene reconocido en el Convenio Colectivo (artículo 35), pero su coste no se encuentra reflejado en el pliego a la hora de elaborar el presupuesto, toda vez que los cálculos son efectuados por el órgano de contratación posteriormente en el informe al recurso. Tal modo de proceder no se ajusta, como ya se ha indicado, al artículo 100.2 de la LCSP, si bien ello no significa que deba darse por válido sin más el estudio de costes realizado por la recurrente. Además, sin perjuicio de que tanto recurrente como órgano de contratación se refieren al plus de antigüedad del personal a subrogar aceptándose por ambas partes la vinculación de este coste al personal subrogable, debe tenerse en cuenta la doctrina reiterada de este Tribunal y del resto de los Órganos de resolución de recursos sobre la vinculación de los costes laborales que deben formar parte del presupuesto de licitación con el personal encargado de ejecutar la prestación que se licita, coincida o no exactamente dicho personal con el personal subrogable.

6) En cuanto a los costes de coordinación y la necesidad de contratar a otro coordinador que refiere la recurrente, el órgano de contratación esgrime que el número de horas establecido en el PCAP es una simple estimación y que el cálculo del coste de coordinación se ha realizado suponiendo el caso de un coordinador a jornada completa. Este argumento del órgano de contratación se entiende razonable teniendo en cuenta, además, que el Coordinador actual no tiene una jornada completa según refiere la propia recurrente.

Con base en las consideraciones realizadas, el recurso debe ser parcialmente estimado a fin de que se contemplen en la memoria justificativa y/o 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. Sin perjuicio de lo anterior y, a la vista de las alegaciones de las partes, en el desglose y nuevos cálculos del presupuesto base de licitación y coste unitario de la hora de servicio deberán tenerse en cuenta las consideraciones aquí realizadas.

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 **FEDERACIÓN EMPRESARIAL DE LA DEPENDENCIA (FED)** contra los pliegos que rigen el contrato denominado “Servicio de ayuda a domicilio en el marco de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de promoción de la autonomía personal y atención a personas en situación de dependencia del municipio de Valencina de la Concepción”, promovido por el citado municipio de Sevilla (Expte. 2305/2023), y, en consecuencia, anular los actos impugnados a fin de que se proceda conforme a lo señalado en el fundamento de derecho sexto *in fine* 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 el 13 de diciembre de 2024.

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.

