

Recurso 128/2019**Resolución 335/2019****RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS
CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA**

Sevilla, 18 de octubre de 2019.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la **ASOCIACIÓN ESTATAL DE ENTIDADES DE SERVICIOS DE ATENCIÓN A DOMICILIO** contra los pliegos que rigen el procedimiento de licitación del contrato denominado “Servicio de ayuda a domicilio del Ayuntamiento de Alhaurín el Grande” (Expte. 10113/2018), convocado por el Ayuntamiento de Alhaurín el Grande (Málaga), este Tribunal, en sesión celebrada en el día de la fecha, ha dictado la siguiente

RESOLUCIÓN**ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO. El 25 de febrero de 2019, se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea núm. 2019/S 039-088879 y en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación del Sector Público el anuncio de la licitación, por procedimiento abierto, del contrato indicado en el encabezamiento.

Asimismo, en dicha fecha se publicó en el perfil de contratante, además de los pliegos y en lo que aquí interesa, el listado del personal con la información sobre las condiciones de subrogación en contratos de trabajo y el informe técnico-



económico de coste del servicio de ayuda a domicilio, este último publicado con la denominación de “informe económico del precio de la hora de servicio”.

El valor estimado del presente contrato asciende a la cantidad de 1.994.315,70 euros.

SEGUNDO. 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.

TERCERO. Con fecha 18 de marzo de 2019, se presenta en el registro del órgano de contratación recurso especial en materia de contratación interpuesto por la ASOCIACIÓN ESTATAL DE ENTIDADES DE SERVICIOS DE ATENCIÓN A DOMICILIO (en adelante ASADE) contra los pliegos del contrato mencionado en el encabezamiento de esta resolución. En el escrito de recurso, la asociación recurrente solicita la suspensión del procedimiento de licitación.

Dicho escrito de recurso junto con el expediente de contratación fue remitido por el órgano de contratación, teniendo entrada en este Tribunal el 3 de abril de 2019. Posteriormente, previa petición, el órgano de contratación remite el 30 de abril el informe al recurso. Asimismo, el 27 de mayo de 2019 tiene entrada en este órgano el listado de entidades licitadoras con los datos necesarios a efecto de notificaciones, una vez finalizado el plazo de presentación de ofertas.

CUARTO. Por la Secretaría del Tribunal, con fecha 9 de abril de 2019, se solicita a la asociación recurrente que aporte determinada documentación para la subsanación de su escrito de interposición del recurso, en concreto declaración



responsable sobre la vigencia del poder de representación de la persona firmante del recurso. Dicha documentación fue remitida por la citada asociación teniendo entrada en este Tribunal en plazo el día 10 de abril de 2019.

QUINTO. Por Resolución de este Tribunal, de 7 de mayo de 2019, se adopta la medida cautelar de suspensión del procedimiento de licitación solicitada por la asociación recurrente.

SEXTO. Con fecha 22 de mayo de 2019, la Secretaría del Tribunal concedió un plazo de 5 días hábiles a las entidades licitadoras para que formularan las alegaciones que considerasen oportunas, no habiéndose recibido ninguna dentro del plazo mencionado.

SÉPTIMO. En la tramitación del presente recurso con carácter general se han cumplido los plazos legales salvo el previsto para resolver en el artículo 57.1 de la LCSP, dada la acumulación de asuntos existente en este Tribunal.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 46.1 de la LCSP, en el Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía y en la Orden de 14 de diciembre de 2011, de la Consejería de Hacienda y Administración Pública, por la que se acuerda el inicio del funcionamiento del citado Tribunal.

En el supuesto examinado, conforme a la documentación remitida a este Tribunal, el Ayuntamiento de Alhaurín el Grande aun cuando no ha puesto de manifiesto que no disponga de órgano propio especializado, ha remitido a este Órgano la documentación preceptiva a efectos de la resolución del recurso especial en materia de contratación, por lo que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 10.3 del citado Decreto autonómico, resulta competente para su conocimiento el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía.



SEGUNDO. Con carácter previo al estudio de los restantes motivos de admisión, procede abordar la legitimación de la asociación 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



asociación recurrente. Ello obliga a conocer cuáles son los motivos que sustentan el recurso interpuesto.

Como ya se ha puesto de manifiesto anteriormente, el escrito de recurso se interpone contra los pliegos y ello por entender que en aquellos se incumplen determinados aspectos relacionados con el presupuesto base de licitación y con el valor estimado del contrato.

Al respecto, debe indicarse que conforme a los estatutos de ASADE su fin primordial es la representación, participación y defensa de sus asociados, en relación con todas las actividades empresariales en el sector de la atención a las personas dependientes y desarrollo de la promoción de la autonomía personal.

Por lo expuesto, queda justificado el interés legítimo que ostenta la asociación recurrente en el ejercicio de la representación y defensa de sus asociados, debiendo reconocerse legitimación a la misma al amparo de lo previsto en el artículo 48 de la LCSP.

TERCERO. Visto lo anterior, procede determinar si el recurso se refiere a alguno de los supuestos contemplados legalmente y si se interpone contra alguno de los actos susceptibles de recurso en esta vía, de conformidad con lo establecido respectivamente en los apartados 1 y 2 del artículo 44 de la LCSP.

El objeto de la licitación es un contrato de servicios con un valor estimado de 1.994.315,70 euros, convocado por un ente del sector público con la condición de Administración Pública, y el objeto del recurso son los pliegos, por lo que el acto recurrido es susceptible de recurso especial en materia de contratación al amparo del artículo 44 apartados 1.a) y 2.a) de la LCSP.

CUARTO. En cuanto al plazo de interposición del recurso, el apartado b) del artículo 50.1 de la LCSP, disponen que: *«El procedimiento de recurso se iniciará mediante escrito que deberá presentarse en el plazo de quince días hábiles. Dicho plazo se computará:*



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

En el supuesto examinado, los pliegos se publicaron el 25 de febrero de 2019 en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación del Sector Público, poniéndose ese día a disposición de las entidades interesadas el contenido de los mismos y demás documentos contractuales, por lo que al haber tenido entrada el recurso en el registro del órgano de contratación, el 18 de marzo de 2019, el mismo se interpuso dentro del plazo legalmente establecido.

QUINTO. Analizados los requisitos de admisión del recurso, procede examinar los motivos en que el mismo se sustenta que serán analizados en este y en los siguientes fundamentos de derecho.

La recurrente interpone el presente recurso contra los pliegos que rigen el procedimiento de licitación solicitando que, con estimación del mismo, se proceda a la anulación de las disposiciones referidas en el cuerpo del recurso.

Funda su pretensión en que a su juicio el presupuesto base de licitación, por un lado, no aparece desglosado en los pliegos, y por otro lado, que es inviable pues el precio hora del servicio licitado es insuficiente para su prestación.

Con respecto al primer alegato, en el que denuncia que el presupuesto base de licitación no aparece desglosado en los pliegos, la recurrente tras transcribir las cláusulas de los pliegos relativas al presupuesto base de licitación y al valor estimado -cláusula 3 y determinados apartados del anexo I del pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP) así como la cláusula 6 del pliego de prescripciones técnicas (PPT)-, los artículos 100.2, 101.2, 5 y 7 y 102.3 de la LCSP y determinados aspectos de ciertas resoluciones de algunos órganos de revisión de decisiones en materia contractual, señala que siendo la mano de obra en el



supuesto examinado la partida más importante, a su juicio, los pliegos incumplen la obligación esencial del incluir el correspondiente desglose del presupuesto base de licitación, vulnerándose entre otros el principio de transparencia con grave perjuicio a las entidades licitadoras en el momento de preparar sus ofertas.

En este sentido, afirma que además de lo anterior, no se permite a dichas entidades licitadoras poder analizar si han sido correctamente calculados todos los costes del servicio y si el presupuesto base de licitación y el valor estimado del contrato es suficiente para cubrir aquellos, y en su caso, poder ejercitar las oportunas acciones contra los pliegos por inviabilidad económica de la ejecución de la prestación.

Por su parte, el órgano de contratación en su informe al recurso se opone a los argumentos esgrimidos por la asociación recurrente afirmando que el apartado 1.28 del anexo I del PCAP contiene una remisión al presupuesto base de licitación desglosado, que se contiene en el informe técnico-económico del coste del servicio obrante en el expediente y que fue objeto de publicación individualizada en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación del Sector Público junto con el resto de documentación contractual, siendo plenamente accesible para todas las entidades licitadoras, incluso para la asociación recurrente como se pone de manifiesto en el cuerpo del recurso especial interpuesto.

En este sentido, el informe al recurso indica que el motivo de la no inclusión del citado informe técnico-económico en el PCAP fue debido a la extensión del mismo y a la consideración de que la remisión al documento que también fue objeto de publicación es suficiente para que todas las entidades interesadas tengan acceso a la información relativa a la determinación del presupuesto base de licitación.

Pues bien, sobre la cuestión controvertida se ha pronunciado este Tribunal ya con la nueva LCSP en varias ocasiones, entre las más recientes, en las Resoluciones 259/2019, de 9 de agosto y 323/2019, de 10 de octubre. En la primera de 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, la regulación del presupuesto base de licitación y, por tanto, del valor estimado del contrato se recoge en la cláusula 3 del PCAP que se remite al anexo I de dicho pliego, apartados 1.21 a 1.28, y al PPT (cláusula 6). En este sentido, tal y como reconoce el propio órgano de contratación en su informe al recurso, el presupuesto base de licitación no se desglosa en ninguno de los pliegos.

Sin embargo, el citado apartado 1.28 del anexo I del PCAP en su párrafo primero dispone lo siguiente:

«1.28.- Forma de determinación del presupuesto base de licitación: De acuerdo con lo informado en el informe económico obrante en el expediente, el presupuesto base de licitación es adecuado a los precios del mercado, habiendo sido calculado de conformidad con los costes estimados, directos, indirectos así como otros eventuales que pudieran implicar la ejecución del contrato, según se estable en los Pliegos de Prescripciones Técnicas.

En cuanto a los costes de personal, se han tenido como base, los sueldos que percibe el personal de iguales o similares características por servicios prestados a este Ayuntamiento y la Resolución de 16 de febrero de 2018 de la Dirección General de Empleo que publica las tablas salariales del VI Convenio marco Estatal de Servicios de



Atención a las personas dependientes y desarrollo de la promoción de la autonomía personal.

El presupuesto incluye gastos generales, de gestión y administración, beneficio industrial e Iva necesarios cuando dicho presupuesto se presta a través de empresas por gestión indirecta.».

Así pues, aun cuando formalmente el PCAP no cumple las exigencias del artículo 100.2 de la LCSP, lo cierto es que se remite al informe técnico-económico de coste del servicio de ayuda a domicilio, publicado en el perfil de contratante con la denominación de “informe económico del precio de la hora de servicio”, como se ha expuesto ut supra.

En este sentido, en dicho informe técnico-económico aparece un desglose del presupuesto base de licitación que comprende las partidas que denomina: la primera como remuneraciones y gastos de personal, que incluye al personal administrativo, al asistencial, sustituciones e imprevistos, bajas y enfermedad, la segunda, compra de bienes y de servicios, tales como gastos de oficina, electricidad, comunicación, gastos de alquiler y otros gastos diversos, gastos generales y de gestión, la tercera partida gastos generales, gestión y administración que la cuantifica en un 5% de las anteriores y en último lugar una partida de beneficio industrial que lo cifra en un 5%.

En definitiva, en principio, el presupuesto base de licitación recogido en el citado informe técnico-económico, y por ende, el valor estimado del contrato, no infringe los artículos 100.2 y 101.2 de la LCSP.

En este sentido, el Tribunal Constitucional mantiene (Sentencia 210/1999, de 29 de noviembre en el Recurso de amparo 3646/1995) que la indefensión constitucionalmente relevante es la situación en que, tras la infracción de una norma procesal, se impide a alguna de las partes el derecho a la defensa y que dicha indefensión ha de tener un carácter material y no meramente formal, lo que implica que no es suficiente con la existencia de un defecto o infracción procesal, sino que debe haberse producido un efectivo y real menoscabo del derecho de defensa.



En el supuesto examinado, aun cuando formalmente el desglose del presupuesto base de licitación no se recoge en el PCAP, la remisión que éste hace al informe técnico-económico de coste del servicio de ayuda a domicilio, y su publicación como se ha expuesto en el perfil de contratante, es suficiente para que cualquier persona interesada pudiera sustantivamente conocer dicho desglose y combatirlo, en su caso, que es la finalidad que persigue el precepto legal.

Procede, pues, desestimar el presente motivo del recurso en el sentido expuesto.

SEXTO. A continuación, como segundo y último motivo del recurso, la recurrente denuncia que la licitación es inviable pues el precio hora del servicio licitado es insuficiente para su prestación. En este sentido, formula un estudio económico alternativo al expresado en el informe técnico-económico de coste del servicio que, en síntesis, expresa lo siguiente:

1. En cuanto al cómputo anual en horas de la jornada laboral, la recurrente parte del personal que se recoge en el listado de subrogación, manifestando que de lo dispuesto en el artículo 39 del convenio colectivo aplicable, que según refiere es el VII convenio colectivo marco estatal de atención a las personas dependientes y desarrollo de promoción de la autonomía personal, queda un saldo de horas efectivas anuales por persona trabajadora de 1.637,55 horas, y no de las 1.755 horas expresadas en el apartado 1 del citado artículo 39.

Además de lo anterior, computa como resto de costes asociados al personal el plus de antigüedad, revisión salarial para el ejercicio 2019, absentismo y repercusión conforme al listado de subrogación de dos personas trabajadoras con categoría de coordinadoras.

Concluye con una estimación de gasto de personal que asciende a un coste hora de 12,18 euros, solo por este concepto.

2. Indica el recurso que a los costes de mano de obra indicados hay que añadirle los propios de funcionamiento del servicio (uniformes, equipos de protección



individual, reconocimientos médicos, material de oficina y seguro de responsabilidad civil) que a su juicio ascienden a 28.255,20 euros para dos años de prestación, incrementándose el coste hora en 0,693 euros.

3. Asimismo, estima un 5% para cubrir por un lado los gastos indirectos y por otro el beneficio industrial, lo que arroja a su juicio un coste hora total de 14,32 euros, importe que manifiesta estar muy por encima del fijado en los pliegos de 12,45 euros, y ello según indica sin incluir los costes de mejoras o el de servicios de fin de semana y festivos.

4. Concluye la recurrente que, a través del análisis que realiza en su recurso, queda acreditada la inviabilidad del servicio ya que el presupuesto de licitación anual, IVA excluido, previsto en los pliegos es de 1.037.044,16 euros/año, lo que supone que el mismo es deficitario en 109.523,02 euros al año.

Pues bien, para el análisis de la controversia hemos de partir de lo indicado por este Tribunal en la Resolución 185/2018, de 14 de junio, en la que se afirmaba citando las Resoluciones 371/2015, 377/2015, 378/2015 y 379/2015, todas de 27 de octubre, que tras comprobar que el presupuesto de licitación sí respetaba los costes derivados del convenio colectivo de aplicación *«La recurrente lo que pretende es que se tengan en cuenta para fijar el presupuesto de licitación, otros costes derivados de la ejecución del contrato, es decir, cantidades no incluidas en el salario fijado en el convenio colectivo del sector como son los uniformes, absentismo, combustible, horas sindicales, publicación BOJA, gastos estructurales (oficinas, seguro, gastos indirectos...etc), que son cuestiones que el propio convenio colectivo no tiene en cuenta al fijar el salario base de los trabajadores, sin perjuicio de que se trate de derechos laborales que deberán respetarse por el adjudicatario del contrato pero que no vinculan a la Administración a la hora de fijar el presupuesto de licitación de los contratos»*.

Asimismo, sobre el particular, este Tribunal se ha manifestado, entre otras, en su Resoluciones 303/2016, de 23 de noviembre y 322/2016, de 15 de diciembre, indicando que *«el importe de los gastos generales y el margen industrial es una cuestión que variará en función de cada entidad licitadora»*.



Por último, ha de tenerse en cuenta también lo afirmado por este Tribunal en varias ocasiones (v.g. Resolución 138/2018, de 10 de mayo, entre otras muchas), al señalar que *«el deber de subrogar al personal por parte de la adjudicataria no obliga a ésta a destinar a los trabajadores subrogados a la prestación del servicio adjudicado (...) pudiendo asimismo darse la circunstancia de que determinados trabajadores voluntariamente no se subroguen, bien porque el anterior empleador les ofrezca continuar en su empresa o bien porque decidan no formar parte de la plantilla del nuevo empleador»*.

En este sentido, ya ha señalado este Tribunal en su Resolución 41/2017, de 2 de marzo, que *«una vez que el adjudicatario se subroga, en su caso, en las relaciones laborales del personal conforme a lo previsto en el convenio colectivo de aplicación, dentro de la libertad de la que goza en su organización empresarial, podrá adscribir al personal en función de sus necesidades o conforme a criterios de oportunidad, todo ello respetando la normativa laboral de aplicación»*. En el mismo sentido, se ha pronunciado asimismo este Órgano en sus Resoluciones 43/2017, de 2 de marzo y 123/2017, de 9 de junio, entre otras.

Al respecto, también ha de tenerse en cuenta lo señalado por este Órgano en sus Resoluciones 233/2018, de 2 de agosto y en la 271/2018, de 28 de septiembre, en las que dispone que para la elaboración del presupuesto base de licitación se ha de tener en cuenta que el cálculo de las personas trabajadoras necesarias para la prestación de los servicios objeto del contrato no deriva de la subrogación o no del personal actual, sino de los requisitos de la prestación establecidos en los pliegos. De forma similar se ha pronunciado el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales en su Resolución 156/2019, de 22 de febrero, con cita de abundante doctrina del citado Órgano.

En efecto, a la hora de fijarse el presupuesto base de licitación de un contrato el órgano de contratación debe tener en cuenta el principio de eficiencia y los objetivos de estabilidad presupuestaria que se consignan en el artículo 1 de la LCSP, sin que a la hora de definir las condiciones de la licitación esté vinculado por contrataciones anteriores no estando obligado a mantener el mismo personal que ejecutaba la prestación anterior, debiendo contemplarse a los efectos de su cálculo los costes laborales del personal necesario para ejecutar la prestación conforme a



lo definido en los pliegos y no de aquel que pueda estar desempeñando sus servicios en la contrata anterior. En este sentido, una vez que opere la subrogación con la nueva entidad adjudicataria, es posible que determinadas personas trabajadoras de forma voluntaria no se subroguen con el nuevo empleador, o que éste a algunas de las subrogadas las asigne a otras funciones o que, en algunos casos, incluso proceda a prescindir de sus servicios.

Así las cosas, no es posible admitir el alegato de la recurrente en el que para la elaboración del estudio económico que plantea, parte de las personas trabajadoras que se incluyen en el listado de subrogación proporcionado, pues como se ha expuesto para la elaboración del presupuesto base de licitación se ha de tener en cuenta que el cálculo de las personas trabajadoras necesarias para la prestación de los servicios objeto del contrato no deriva de la subrogación o no del personal actual, sino de los requisitos de la prestación establecidos en los pliegos.

No es posible tampoco admitir el alegato de la recurrente en el que señala que para el cálculo de su estudio económico tiene en cuenta la revisión salarial que según manifiesta sufrirá el convenio colectivo de referencia para el ejercicio 2019 y que según las previsiones para el IPC (índice de precios al consumo) ascenderá al 1,2% y conforme a las previsiones de FUNCAS (Fundación de las Cajas de Ahorros) al 1,7%. Y ello, por un lado, porque la adecuación a los precios del mercado del presupuesto base de licitación lo ha de ser en el momento de su elaboración (artículo 100.2 de la LCSP), esto es con las tablas salariales del año 2018, y por otro lado, que el PCAP en el apartado 1.33 de su anexo I, relativa a la revisión de precios, dispone que no procede, circunstancia esta que no ha sido rebatida por la recurrente.

En cuanto al alegato de la recurrente relativo al cómputo anual en horas de la jornada laboral, a las 1755 previstas en el convenio colectivo de referencia la recurrente detrae un total de 117,45 horas en aplicación de lo dispuesto en el artículo 39 del citado convenio colectivo, quedando según refiere un saldo de horas efectivas de 1.637,55. En este sentido, en el citado artículo 39.1 en lo que aquí interesa se dispone que siempre que la duración de la jornada diaria continuada exceda de seis horas, se establecerá un periodo de descanso durante la misma de 15



minutos de duración, que tendrán la consideración de tiempo efectivo de trabajo a todos los efectos. Sin embargo, por los argumentos esgrimidos anteriormente, -que como se ha expuesto, el personal subrogado no tiene por qué coincidir con el necesario para ejecutar la prestación, pues la potencial entidad adjudicataria dentro de la libertad de la que goza en su organización empresarial, podrá adscribir al personal en función de sus necesidades o conforme a criterios de oportunidad, todo ello respetando la normativa laboral de aplicación- no puede compartirse este alegato de la recurrente.

Por último, respecto a los gastos generales y de estructura y al beneficio industrial tanto el informe técnico-económico como el escrito de recurso lo estiman en ambos casos en el 5%. Sin embargo, dichos gastos generales y de estructura dependen de la organización empresarial de cada entidad, pudiendo variar en función del tipo de empresa; asimismo el beneficio industrial es una partida que depende únicamente de criterios de oportunidad de la persona empresaria. En el supuesto examinado, como se ha expuesto, el órgano de contratación y la asociación recurrente estiman un beneficio industrial del 5%, sin que en ambos casos pueda reprocharse dicha estimación, pues la empresa adjudicataria podría optar por imputar un beneficio industrial incluso inferior al expuesto.

A mayor abundamiento, y aun cuando este Tribunal es consciente de que en supuestos iguales de la prestación del servicio de ayuda a domicilio en distintas corporaciones municipales los costes pueden no ser exactamente los mismos, lo cierto es que mediante la Resolución 93/2019, de 28 de marzo, este Órgano desestimó un recurso interpuesto por la misma asociación ahora recurrente en el que el presupuesto base de licitación era de 12,50 euros la hora, solo 5 céntimos más que en el supuesto que se examina.

Asimismo, ha de tenerse en cuenta aunque sea de forma indiciaria que en la presente licitación, según consta en la documentación remitida, han presentado oferta siete entidades licitadoras lo que denota su disposición a prestar el servicio por el precio por hora que se recoge en el presupuesto base de licitación.



En definitiva, en virtud de las consideraciones anteriores, no queda acreditado por la asociación recurrente que el presupuesto base de licitación, y por ende el valor estimado del contrato, en el momento de su elaboración no sea adecuado a los precios de mercado.

Procede, pues, la desestimación del presente motivo y con él el recurso interpuesto.

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

ACUERDA

PRIMERO. Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la **ASOCIACIÓN ESTATAL DE ENTIDADES DE SERVICIOS DE ATENCIÓN A DOMICILIO** contra los pliegos que rigen el procedimiento de licitación del contrato denominado “Servicio de ayuda a domicilio del Ayuntamiento de Alhaurín el Grande” (Expte. 10113/2018), convocado por el Ayuntamiento de Alhaurín el Grande (Málaga).

SEGUNDO. Acordar, de conformidad con lo estipulado en el artículo 57.3 de la LCSP, el levantamiento de la suspensión del procedimiento de adjudicación, adoptado por este Tribunal en Resolución de 7 de mayo de 2019.

TERCERO. Declarar que no se aprecia temeridad o mala fe en la interposición del recurso, por lo que no procede la imposición de multa en los términos previstos en el artículo 58.2 de la LCSP.

CUARTO. Notificar la presente resolución a las partes 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.

