

**Recurso 79/2020**

**Resolución 237/2020**

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

Sevilla, 9 de julio de 2020.

**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” (Expte. 2885/2019), convocado por el Ayuntamiento de Cártama (Málaga), este Tribunal, en sesión celebrada en el día de la fecha, ha dictado la siguiente

**RESOLUCIÓN**

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.** El 28 de enero de 2020, 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 la licitación, por procedimiento abierto, del contrato indicado en el encabezamiento, poniéndose ese día a disposición de las personas interesadas los pliegos rectores de la licitación. Asimismo, en lo que aquí interesa, el 4 de febrero de 2020 fue publicado en dicho perfil el estudio económico para la elaboración del presupuesto base de licitación.

El valor estimado del presente contrato asciende a la cantidad de 4.664.511,41 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.** El 20 de febrero de 2020, tuvo entrada en el registro del órgano de contratación escrito de 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 rectores de la licitación. En su escrito de recurso, la asociación recurrente solicita, entre otras cuestiones, la suspensión del procedimiento de licitación.

Dicho escrito de recurso junto con parte de la documentación necesaria para su tramitación y resolución, fue remitido por el órgano de contratación teniendo entrada en este Tribunal el 24 de febrero de 2020.

Posteriormente, el 5 de marzo de 2020, previa petición, el órgano de contratación remitió el resto de la documentación necesaria para su tramitación y resolución.

**CUARTO.** Por Resolución de este Tribunal, de 5 de marzo de 2020, se adopta la medida cautelar de suspensión del procedimiento de licitación solicitada por la asociación recurrente.

**QUINTO.** La disposición adicional tercera del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19, suspendió desde dicho día la tramitación del presente recurso. La disposición adicional octava del Real Decreto-ley 17/2020, de 5 de mayo, por el que se aprueban medidas de apoyo al sector cultural y de carácter tributario para hacer frente al impacto económico y social del COVID-2019 ha acordado el



levantamiento de la suspensión desde el día 7 de mayo, fecha de su entrada en vigor, de los términos e interrupción de los plazos de los procedimientos de contratación promovidos por entidades pertenecientes al Sector Público, siempre y cuando su tramitación se realice por medios electrónicos, extendiendo dicha medida a los recursos especiales. Habiéndose tramitado el presente procedimiento de licitación por medios electrónicos, tal como consta en el expediente remitido, la citada disposición ha levantado la suspensión de la tramitación del presente recurso especial.

**SEXTO.** Con fecha 22 de mayo de 2020, 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 en el plazo establecido.

**SÉPTIMO.** El 19 de junio de 2020, se remite escrito a la asociación recurrente concediéndole un plazo de cinco días hábiles para que formule las alegaciones que estime pertinentes sobre una posible causa de inadmisión del recurso por resultar, en principio, extemporáneo. Dentro del plazo conferido al efecto, dicha asociación no ha presentado alegación alguna.

## **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.

En concreto, el acto impugnado ha sido adoptado en el procedimiento de adjudicación de un contrato promovido por una entidad local andaluza, derivando la competencia de este Tribunal para la resolución del recurso especial interpuesto del convenio, a tales efectos, formalizado el 8 de febrero de 2013 entre la entonces Consejería de Hacienda y Administración Pública de la Junta de Andalucía y el Ayuntamiento de Cártama (Málaga), al amparo del artículo 10.3 del citado Decreto 332/2011, en su redacción anterior al Decreto 120/2014, de 1 de agosto.

**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 aquel se incumplen determinados aspectos relacionados con algún criterio de adjudicación y con el presupuesto base de licitación.



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 superior a cien mil 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, el anuncio y los pliegos se publicaron el 28 de enero de 2020 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. En consecuencia, al



haberse presentado el escrito de recurso el 20 de febrero de 2020 en el registro del órgano de contratación, el mismo se ha interpuesto en principio fuera del plazo legal antes expresado.

No obstante, ha de tenerse en cuenta que el 4 de febrero de 2020 fue publicado en el perfil de contratante el estudio económico para la elaboración del presupuesto base de licitación.

En este sentido, debe recordarse que este Tribunal y otros órganos de revisión de decisiones en materia contractual han entendido que para que pueda computarse el plazo de interposición desde el día siguiente al de la publicación de una corrección, rectificación o modificación del anuncio o de los pliegos, debe existir una relación entre los motivos esgrimidos en el recurso y los cambios publicados en los nuevos anuncios o pliegos, que obliga a atender a la fecha de estos últimos a efectos del plazo de su impugnación. (v.g. Resoluciones 91/2019, de 26 de marzo, 164/2019, de 24 de mayo y 393/2019, de 22 de noviembre, entre las más recientes, y Resolución 373/2017, de 21 de abril, entre otras muchas, del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales).

En el supuesto examinado, como se ha expuesto, el 4 de febrero de 2020, se publicó en el perfil de contratante el estudio económico para la elaboración del presupuesto base de licitación. Al respecto, en el recurso se plantean por ASADE dos alegatos. En el primero de ellos denuncia que el criterio de adjudicación de aplicación automática “servicio de limpieza de choque, desinfección y desinsectación de domicilios”, no reúne los requisitos establecidos en el artículo 145.7 de la LCSP. Y en el segundo de los alegatos manifiesta su disconformidad con el presupuesto base de licitación, al entender que el estudio económico en el que se basa no ha tenido en cuenta las tablas salariales que eran de aplicación.

Pues bien, en el segundo de los alegatos del recurso se aprecia claramente una relación entre los motivos esgrimidos en el recurso y el estudio económico publicado el 4 de febrero, que obliga a atender a la fecha de dicha publicación a efectos del plazo de su impugnación, por lo que con respecto al segundo alegato el recurso estaría dentro del plazo legalmente establecido.

Sin embargo, no ocurre lo mismo con el primer alegato en el que no es posible apreciar esa relación entre los motivos esgrimidos en el recurso y el estudio económico publicado el 4 de febrero, toda vez que dicho estudio en lo que aquí interesa no afecta al criterio de adjudicación impugnado en el recurso, el cual al no



ser recurrido en plazo adquiere firmeza resultando ya inatacable. Por tanto, ha de inadmitirse el primero de los alegatos del recurso por haberse impugnado fuera del plazo legalmente establecido para ello.

**QUINTO.** Analizados los requisitos de admisión del recurso, procede examinar únicamente el segundo de los motivos en que el mismo se sustenta que será analizado en éste y en el siguiente fundamento 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 cláusulas referidas en el cuerpo del recurso.

Denuncia que para la determinación de los costes del servicio que figuran en el estudio económico en el que se basa el precio establecido para la licitación, se han utilizado las tablas salariales del convenio colectivo de aplicación correspondientes al año 2018, que no resultan vigentes en el momento de publicación del anuncio de licitación (enero de 2020).

En este sentido, señala la recurrente que la estimación del gasto de personal expresada en el estudio económico no es acorde a los precios de mercado, dado que dicho gasto ha sido calculado con base en unas tablas salariales del año 2018, cuando lo más cierto es que el servicio se va a prestar en el presente año 2020 y en el 2021, no estando por tanto correctamente calculado ni el presupuesto base de licitación, ni el valor estimado del contrato, previstos en la cláusula 5 del pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP), lo que supondría que el gasto de personal no se ajustara a lo establecido en los artículos 100.2, 101.2 y 102.3 de la LCSP, y en consecuencia, que la licitación no cumpla lo dispuesto en los citados preceptos que exigen que el presupuesto base de licitación, el valor estimado y el precio se ajusten a lo establecido en el convenio sectorial de referencia con carácter general, y más aún, en particular, cuando se trata de contratos intensivos en mano de obra, como es el caso.

Por su parte, el órgano de contratación en su informe al recurso indica que es consciente que el precio establecido por la Orden de 15 de Noviembre de 2007, por la que se regula el servicio de ayuda a domicilio en la Comunidad Autónoma de Andalucía, no se ajusta a la realidad del servicio a prestar y que puede dar lugar, como ha ocurrido en este mismo Ayuntamiento, a dificultades para realizar la prestación, por lo que



encargó un estudio económico, a la vez que instó a la Junta de Andalucía a actualizar y modificar el precio hora del servicio, al objeto de que la escasez económica no repercuta en un correcto cumplimiento del servicio a este sector de la población más vulnerable y a su vez no se perjudique a las personas trabajadoras que diariamente cumplen con sus obligaciones laborales y que cualquier menoscabo salarial agravaría sustancialmente la situación económica de su seno familiar.

En este sentido, señala el informe al recurso que mientras se atiende a dicha solicitud por la Junta de Andalucía, se ha decidido por el Ayuntamiento, en aras de una adecuada prestación del servicio, asumir la diferencia de financiación de dicho servicio, ello en base al estudio indicado, que fue presentado en el Ayuntamiento de Cártama por registro de entrada de fecha 8 de enero de 2020, por lo que debería ajustarse a la Resolución de 11 septiembre de 2018 de la Dirección General de Trabajo por la que registra y publica el VII Convenio Colectivo Marco Estatal de Servicios de Atención a la Personas Dependientes y Desarrollo de la Promoción de la Autonomía Personal, publicada en el Boletín Oficial del Estado (BOE) de 21 de septiembre de 2018, junto con la revisión de las tablas salariales para 2019, publicadas en el BOE de 29 de marzo de 2019.

Afirma el informe al recurso que si bien es cierto que el estudio realizado es anterior a la fecha del anuncio de licitación, se consideró dicha fecha más que suficiente para prestar en términos de calidad el servicio de ayuda a domicilio, no solo en base al estudio de mercado realizado, sino a la vista de las diferentes convocatorias publicadas por los Ayuntamientos de nuestra Comunidad Autónoma de dicho servicio en fecha reciente. A modo de ejemplo: Ayuntamiento de Camas (13 euros/hora IVA incluido), adjudicado y formalizado en el año 2019 y Ayuntamiento de Nerja (13 euros/hora IVA incluido), adjudicado y formalizado en el año 2019, entre muchas otras Corporaciones Locales.

Por último, afirma el órgano de contratación que se impugna el precio establecido en el pliego, sin que se aporte estudio económico alguno que avale un precio distinto al establecido por el Ayuntamiento y que ha tenido en cuenta el PCAP para establecer el precio/hora.

**SEXTO.** Vistas las alegaciones de las partes procede su examen. Al respecto, en lo que aquí interesa, conforme a los artículos 100.2, 101.7 y 102.3 de la LCSP, la adecuación a los precios del mercado del presupuesto base de licitación lo ha de ser en el momento de su elaboración (v.g., entre otras,



Resoluciones 93/2019, de 28 marzo, 381/2019, de 14 de noviembre, 400/2019, de 28 de noviembre y 50/2020, de 14 de febrero, de este Tribunal).

En este sentido, el citado artículo 101.7 de la LCSP dispone que el cálculo del valor estimado del contrato, y por ende el presupuesto base de licitación, deberá hacerse teniendo en cuenta los precios habituales del mercado, y estar referido al momento del envío del anuncio de licitación o, en caso de que no se requiera un anuncio de este tipo, al momento en que el órgano de contratación inicie el procedimiento de adjudicación del contrato.

Dado que en el supuesto examinado existe anuncio de licitación y éste fue enviado para su publicación en el mes de enero de 2020, han de ser las tablas salariales del convenio colectivo de aplicación que en ese momento estén vigentes. En este sentido, no es objeto de controversia que el convenio de aplicación es el VII Convenio colectivo marco estatal de servicios de atención a la personas dependientes y desarrollo de la promoción de la autonomía personal. En dicha fecha de enero de 2020, las últimas tablas salariales que se habían publicado para dicho convenio eran las de 2019, mediante Resolución de 19 de marzo de 2019, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registran y publican la revisión y las tablas salariales para 2019 del VII Convenio colectivo marco estatal de servicios de atención a las personas dependientes y desarrollo de la promoción de la autonomía personal.

Asimismo, ha de tenerse en cuenta lo dispuesto por el artículo 8 del citado convenio que dispone en su párrafo segundo que denunciado el convenio, en tanto no se llega a un acuerdo sobre el nuevo, se entenderá que el contenido íntegro del mismo se prorroga provisionalmente hasta tanto no se llegue a acuerdo expreso; hasta ese momento se incrementarán anualmente, en el mes de enero, los conceptos retributivos en la misma cuantía que el índice de precios al consumo real del año anterior, todo ello sin perjuicio de lo dispuesto en la disposición final del presente convenio.

Por su parte, la disposición final establece que la cláusula de revisión salarial automática para el caso de ultraactividad del presente convenio colectivo contenida en el artículo 8 operará en el caso de que, en el momento de ser aplicada, el producto interior bruto de la economía española publicado por el INE u organismo público o privado que haga sus veces, haya experimentado un incremento anual superior al 2 por 100.



Así pues, para que opere anualmente en el mes de enero la cláusula de revisión salarial automática, en la misma cuantía que el índice de precios al consumo real del año anterior, es necesario que el producto interior bruto de la economía española publicado por el INE u organismo público o privado que haga sus veces, haya experimentado un incremento anual superior al 2 por 100, de tal suerte que de cumplirse tales requisitos a fecha del envío del anuncio de licitación las tablas salariales de aplicación serían las de 2019 con el incremento recogido en el citado artículo 8 del convenio colectivo, y de no darse dichas circunstancias las de aplicación serían las de 2019, sin variación alguna, pero lo que no sería de aplicación en modo alguno en el supuesto que se examina son las tablas salariales del 2018.

En definitiva, conforme se ha expuesto, el presupuesto base de licitación, y por ende el valor estimado del contrato, en cuanto que se ha elaborado con las tablas salariales del 2018 del convenio de referencia, no se ajusta a los precios de mercado, vulnerándose lo previsto en los artículos 100.2, 101.7 y 102.3 de la LCSP, y ello con independencia de cualquier otra consideración.

Procede, pues, estimar el presente alegato en los términos expuestos.

La corrección de la infracción legal cometida, y que ha sido analizada y determinada en los fundamentos de derecho de esta resolución, debe llevarse a cabo anulando los pliegos que rigen el procedimiento de adjudicación del contrato citado en el encabezamiento, conforme a lo establecido en dichos fundamentos, así como los actos del expediente de contratación relacionados con su aprobación, debiendo, en su caso, convocarse una nueva licitación.

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

## **ACUERDA**

**PRIMERO.** Estimar el segundo alegato del 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” (Expte. 2885/2019), convocado por el Ayuntamiento de Cártama (Málaga) y, en consecuencia, anular



dichos pliegos en el sentido expuesto en la presente resolución, así como los actos del expediente de contratación relacionados con su aprobación, debiendo en su caso convocarse una nueva licitación.

Inadmitir el primer alegato del citado recurso especial en materia de contratación, al haberse interpuesto fuera del plazo legal establecido para ello, conforme a los términos recogidos en el fundamento de derecho cuarto de la presente 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 de 5 de marzo de 2020.

**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.

**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.

