

Recurso 611/2023
Resolución 21/2024
Sección Tercera

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

Sevilla, 19 de enero de 2024.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por el **CÍRCULO EMPRESARIAL DE CUIDADOS EN ANDALUCÍA (CECUA)**, contra los pliegos que, entre otra documentación, rigen el procedimiento de licitación del contrato denominado «Servicio de ayuda a domicilio a las personas en situación de dependencia del municipio de Mairena del Aljarafe» (Expediente P4105900G-2023/000277-PEA), convocado por el Ayuntamiento de Mairena del Aljarafe (Sevilla), este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 1 de diciembre de 2023, se publicó en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación del Sector Público y en el Diario Oficial de la Unión Europea (DOUE), el anuncio de licitación por procedimiento abierto del contrato de servicios indicado en el encabezamiento de esta resolución. Asimismo, los pliegos y demás documentación que rigen la licitación fueron puestos a disposición de las personas interesadas en dicho perfil de contratante el mismo día 1 de diciembre de 2023. El valor estimado del contrato asciende a 23.821.459,71 euros.

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

SEGUNDO. El 26 de diciembre de 2023, tuvo entrada en el registro del órgano de contratación escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por el CÍRCULO EMPRESARIAL DE CUIDADOS EN ANDALUCÍA (en adelante la recurrente o la asociación recurrente) contra los pliegos. Dicho escrito de recurso fue remitido por el órgano de contratación a este Tribunal el 29 de diciembre de 2023, con la documentación necesaria para su tramitación y resolución, salvo el listado de entidades licitadoras que fue remitido tras la finalización del plazo de presentación de ofertas el 4 de enero de 2024.

Mediante Resolución MC. 2/2024, de 5 de enero, este Tribunal adopta la medida cautelar de suspensión del procedimiento de licitación solicitado por la recurrente.

Por último, la Secretaría del Tribunal el mismo día 5 de enero de 2024 concedió un plazo de 5 días hábiles a las entidades licitadoras para que formularan las alegaciones al recurso interpuesto que considerasen oportunas, no habiéndose recibido ninguna en el plazo concedido para ello.

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 Mairena del Aljarafe (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 asociación 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 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 algunos aspectos relacionados con el presupuesto base de licitación y el valor estimado del contrato.



Al respecto, debe indicarse que conforme a los estatutos de la asociación recurrente su fin primordial es la representación, defensa, promoción y gestión de los intereses generales, económicos y socio laborales de sus miembros asociados, que pertenecen al sector de los servicios sociales y de la prestación de los servicios asistenciales orientados a mejorar el bienestar de la población.

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. Acto recurrible.

En el presente supuesto el recurso se interpone contra los pliegos en un contrato de servicios cuyo valor estimado es superior a cien mil euros, convocado por un ente del sector público con la condición de Administración Pública, por lo que el acto recurrido es susceptible de recurso especial en materia de contratación al amparo de lo dispuesto en el artículo 44 apartados 1.a) y 2.a) de la LCSP.

CUARTO. Plazo de interposición.

En cuanto al plazo de interposición del recurso, en el supuesto examinado, conforme a la documentación contenida en el procedimiento de recurso, los pliegos fueron puestos a disposición de las personas interesadas en el perfil de contratante el 1 de diciembre de 2023, según consta en el citado perfil, por lo que computando desde dicha fecha el recurso presentado el 26 de diciembre de 2023 en el registro del órgano de contratación, se ha interpuesto dentro del plazo legal establecido en el artículo 50.1 b) de la LCSP.

QUINTO. Fondo del asunto. Alegaciones de las partes.

1. Alegaciones de la recurrente.

Analizados los requisitos de admisión del recurso, procede examinar los motivos en que el mismo se sustenta. En este sentido, la recurrente interpone el presente recurso contra los pliegos que, entre otra documentación, rigen el procedimiento de licitación solicitando a este Tribunal que con estimación del mismo proceda a *«anular y dejar sin efecto las disposiciones de los PLIEGOS objeto de denuncia, por lo argumentado, acomodándolo a lo dispuesto en la LCSP y a la doctrina administrativa en interpretación.»*.

El recurso en síntesis denuncia que, analizados los pliegos de la licitación, se observa que el servicio sería inviable, por lo que resulta precisa su denuncia al no ajustarse a lo dispuesto en la normativa de contratos del sector público. En este sentido, la recurrente cuestiona el presupuesto base de licitación y, por ende, el valor estimado del contrato, regulados en lo que aquí concierne en el apartado 2 del anexo I «cuadro resumen» del pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP), que tras indicar que *«El importe total del contrato no es objeto de baja económica, sino que representa la cantidad máxima anual que el Ayuntamiento de Mairena del Aljarafe destinará a este contrato, sin que exista obligación por el mismo de agotar la totalidad del importe en cada uno de los ejercicios»*, señala que para la determinación del presupuesto base de licitación y del valor estimado del contrato consta en el expediente el documento denominado estudio de costes del contrato. Dicho documento, fue formalizado el 14 de noviembre de 2023 y publicado en el perfil de contratante un día antes que el anuncio de licitación, esto es el 30 de noviembre de 2023.

En el citado estudio de costes se indica que se han tenido en cuenta para la correcta valoración de las prestaciones del objeto del contrato, los costes directos que incluyen los costes salariales de las personas auxiliares de



ayuda a domicilio, costes del servicio de coordinación, cotizaciones a la seguridad social, otros gastos y materiales y funcionamiento y oficina, y los costes indirectos en los que figuran los gastos generales y el beneficio industrial. En este sentido, la recurrente en el recurso denuncia los costes directos que se relacionan a continuación.

1.1. Sobre los costes salariales de las personas auxiliares de ayuda a domicilio.

Señala la recurrente que el coste hora de las personas auxiliares de ayuda a domicilio que se prevé en el estudio de costes, esto es 9,81 euros por hora (incluido 1,18 euros por antigüedad), es insuficiente siendo los correctos los siguientes:

«Para la media del salario del auxiliar de ayuda a domicilio toman como primer año el 2023, cuando el inicio del servicio será ya entrado el 2024, por tanto, nuestro cálculo lo iniciamos con el salario de 2024.

-Para los años 2027 y 2028 nos basamos en el convenio de Andalucía. Consideramos que sería de aplicación al tener éste condiciones más beneficiosas desde esas fechas que las estimadas en su cálculo del salario bruto. El convenio de Sevilla finaliza en 2025, para 2026 tenemos en cuenta la misma subida aplicada en su presupuesto, 2,40%. El convenio de Andalucía finaliza en 2027, para 2028 también aplicamos la subida del 2,40%. El número de horas del convenio de Andalucía a partir del 2027 si lo fija dicho convenio.

-Todo esto hace que el coste hora por auxiliar sea de 10,11 euros, en lugar de 9,81 euros, como reflejan en su presupuesto. No obstante nosotros vamos a hacer un presupuesto anual, para ver cual sería el coste por partida año tras año, y así poder determinar mejor el precio anual.

(...)

En el cálculo de la antigüedad también detectamos los siguientes errores:

-Ustedes la estiman en 20,52, importe del trienio por convenio en 2023, por tanto el importe correcto sería el del año en el que iniciamos el servicio, 2024, 20,93 euros. Para 2025 y 2026 aplicamos la subida del 2,40%, igual que en sus cálculos. Para los años 2027 y 2028 ya aplicamos la antigüedad según convenio de Andalucía, al tener este condiciones más beneficiosas, como hemos expuesto anteriormente.

-Aparte de esto, en su presupuesto del coste hora de este concepto salarial, fijan un trienio completo por trabajador, sin tener en cuenta que conforme van pasando los años esos trienios por trabajador irán aumentando. Nosotros, utilizando la información del listado de subrogación, hacemos el siguiente cálculo, en función de la antigüedad del trabajador y su porcentaje de jornada de trabajo. Calculamos cada año los trienios completos de antigüedad por trabajador, y lo multiplicamos por su porcentaje de jornada. Después de esto sumamos el resultado de todos los trabajadores y hacemos la media.

(...)

-Para este cálculo hemos incluido todas las categorías, auxiliares y coordinadores, ya que el importe de la antigüedad en ambas es el mismo.

- Con los cálculos que hemos explicado, y tal como se ve en el siguiente cuadro, el coste de antigüedad hora por trabajador sería de 0,36 euros, y no de 0,18 euros.

(...)».

1.2. Sobre los costes del servicio de coordinación.

La recurrente señala que en el caso del coste del servicio de coordinación, esto es personas coordinadoras y ayudantes, pasa lo mismo que con el coste de la persona auxiliar, se fija según convenio de 2023, siendo los cálculos correctos los siguientes:



«Para la media del salario toman como primer año el 2023, cuando el inicio del servicio será ya entrado el 2024, por tanto, nuestro cálculo lo iniciamos con el salario de 2024.

-Para los años 2027 y 2028 nos basamos en el convenio de Andalucía. Consideramos que sería de aplicación al tener éste condiciones más beneficiosas desde esas fechas que las estimadas en su cálculo del salario bruto. El convenio de Sevilla finaliza en 2025, para 2026 tenemos en cuenta la misma subida aplicada en su presupuesto, 2,40%. El convenio de Andalucía finaliza en 2027, para 2028 también aplicamos la subida del 2,40%. El número de horas del convenio de Andalucía a partir del 2027 si lo fija dicho convenio.

(...)

Todo esto hace que el coste hora por coordinación sea de 0,22 euros, en lugar de 0,21 euros, como reflejan en su presupuesto. No obstante, la forma correcta de cálculo, igual que con las auxiliares de ayuda a domicilio y con la antigüedad, sería hacer un presupuesto anual, para ver cuál sería el coste por partida año tras año. En el presupuesto anual debemos tener en cuenta también el aumento de personal en función de la subida de horas anual, necesitaremos más personal de coordinación en 2028 para prestar 433.111 horas que en 2024 para prestar 209.476 horas. Por tanto, año a año vamos aumentando el personal de coordinación en la misma proporción que aumentan las horas.

(...).

Concluye la recurrente afirmando que después de los nuevos cálculos de costes directos de personal, estos quedarían así en cuanto a coste por hora y año: 13,17 (2024); 13,56 (2025); 13,96 (2026); 15,05 (2027); y 15,91 (2028).

1.3. Sobre otros gastos y materiales.

En el estudio de costes elaborado por el órgano de contratación, los relativos a otros gastos y materiales, se clasifican a su vez en estructura retributiva y otros gastos de personal (apartado 4.1 del estudio de costes), que incluyen complemento personal de garantía, plus de nocturnidad, plus de domingos y festivos, plus de disponibilidad, horas extraordinarias, gastos de desplazamiento, vestuario y equipo de protección individual (EPI), servicio de prevención, formación y absentismos, descansos, vacaciones y sustituciones; y material adscrito al contrato (apartado 4.2 del estudio de costes), que se estiman en un 7% sobre el precio por hora.

El recurso al igual que en el apartado anterior indica que dichos costes son insuficientes. En este sentido, se recogen en el escrito de interposición una serie de partidas que, aun cuando no responden a la misma estructura que se contiene en el estudio de costes, incluyen todos los costes previstos en el estudio del órgano de contratación.

Así las cosas, tras una extensa argumentación la recurrente estima que dichos gastos, junto con los previstos hasta ahora, supondrían el siguiente coste por hora y año: 15,67 (2024); 16,05 (2025); 16,46 (2026); 17,67 (2027); y 18,64 (2028).

Por último, afirma que a lo anterior habría que añadir los costes indirectos reflejados en el estudio de costes, esto es el 3,50% de gastos generales y el 2,20% de beneficio industrial, por lo que cual el coste por hora y año del servicio impuesto sobre el valor añadido (IVA) excluido sería el siguiente: 16,56 (2024); 16,97 (2025); 17,40 (2026); 18,68 (2027); y 19,70 (2028).

2. Alegaciones del órgano de contratación.

En esencia, el órgano de contratación en su informe al recurso, que cita y reproduce parte del informe 17/2023 de 20 de noviembre, de la Comisión Consultiva de Contratación Pública de la Consejería de Hacienda y Financiación Europea de la Junta de Andalucía, relativo a la actualización del coste por hora máximo del servicio de ayuda a domicilio en el ámbito del sistema para la autonomía y atención a la dependencia en la Comunidad Autóno-



ma de Andalucía, concluye que «El estudio de costes impugnado, así como la cláusula 2ª del PCAP “PRESUPUESTO DE LICITACIÓN, VALOR ESTIMADO Y PRESUPUESTO TOTAL”, señalan como conclusión el precio/hora acordado y regulado por la Resolución de 24 de abril de 2023 de la Agencia de Servicios Sociales y Dependencia de Andalucía, publicada en el BOJA n.º 84 del 5 de mayo de 2023, con un importe de 14,86 €/hora + 0,59€ (4% IVA): Total: 15,45 €/hora».

SEXTO. Consideraciones del Tribunal.

Primera. Sobre la utilización del 2023 como primer año para la obtención de la media del salario de las personas auxiliares de ayuda a domicilio y de las que realizan las tareas de coordinación, cuando el inicio del servicio se realizará ya en el año 2024.

Pues bien, lo primero que hay que poner de manifiesto es la determinación de los costes salariales de las personas auxiliares de ayuda a domicilio y de las que realizan las tareas de coordinación, en relación con la duración del objeto del contrato.

Al respecto, en el apartado 1 del citado anexo I del PCAP se indica que el plazo de duración del contrato es de un año con posibilidad de prórroga de un año hasta cuatro posibles prórrogas, esto es el plazo inicial es de un año con hasta cuatro posibles prórrogas de un año. Asimismo, en cuanto a la determinación de los costes salariales el estudio económico establece como cálculo anual la media del salario de cinco años, circunstancias que no van a ser analizadas por este Tribunal al no ser objeto de controversia.

En este sentido, como se ha expuesto, lo que denuncia la recurrente es que se ha utilizado 2023 como primer año para la obtención de la media del salario de la persona auxiliar de ayuda a domicilio y de las que realizan las tareas de coordinación, cuando el inicio del servicio se realizará ya en el año 2024. Sobre ello, es necesario poner de manifiesto que no existe discrepancia, salvo para los años 2027 y 2028 que el convenio laboral aplicable lo sería el VI Convenio colectivo provincial de ayuda a domicilio de Sevilla, con vigencia del 1 de enero de 2021 al 31 de diciembre de 2025, que para el año 2023 establece un salario base de las personas auxiliares de ayuda a domicilio de 1.094,99 euros, más 20,52 euros por antigüedad, en ambos casos multiplicadas por 14 pagas; y para el personal de coordinación, para el mismo año 2023, indica un salario base de 1.586,44 euros para el personal coordinador y de 1.269,72 euros para el personal ayudante de coordinación, con un importe de antigüedad de 20,52 euros para ambos casos, multiplicados por 14 pagas.

Así las cosas, se constata que en el estudio de costes del contrato tanto para las personas auxiliares de ayuda a domicilio como para las que realizan las tareas de coordinación, para el cálculo de la media se toma como año 1 el correspondiente a 2023, por lo que ha de darse la razón a la asociación recurrente en el sentido de haberse tomado como primer año el 2023 cuando el inicio de la prestación no será en el mejor de los casos hasta el 2024. En efecto, de conformidad con lo establecido en el apartado 2 del anexo I del PCAP, estamos en presencia de un anticipado de gastos, siendo la primera anualidad la correspondiente al año 2024 y la última la del año 2028.

Lo anterior supone que la media obtenida en el estudio de costes es sensiblemente inferior a la que correspondería al haberse utilizado de forma indebida para su cálculo el año 2023 y no tenerse en cuenta el año 2028.

Con respecto a la antigüedad, al igual que en la determinación de la media de los salarios, se toma como primer año el 2023 y no se tiene en cuenta el año 2028. Asimismo, en cuanto a la denuncia de la recurrente de que el estudio de costes no tiene en cuenta que conforme van pasando los años la antigüedad por cada persona trabajadora irán aumentando, este Tribunal ha de darle la razón a la recurrente pues ello es una obviedad; sin



embargo, no se comparte el cálculo que para este concepto se realiza en el recurso, en el que se parte del listado de subrogación, entendiéndose que el personal que va a ejecutar la prestación es el incluido en dicho listado hasta la finalización del contrato, cuando puede existir personal que una vez que opere la subrogación con la nueva entidad adjudicataria, de forma voluntaria no se subrogue 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, circunstancias que igualmente pueden suceder a lo largo del vida del contrato, relacionadas por ejemplo con el cese de personal y/o de nueva contratación, o cualquier otra vicisitud. Ello supone que dicha partida partiendo de los datos previstos en el Convenio colectivo de aplicación deba estimarse por el órgano de contratación de forma adecuada y motivada.

Con respecto, a la afirmación de la recurrente de aumentar el personal de coordinación en función de la subida de horas anuales proporcionalmente a su aumento, debe dársele la razón en parte debiendo ser el órgano de contratación quien estime de forma adecuada y motivada, el incremento del personal de coordinación que en cada caso haya de ser necesario.

En consecuencia, con base en las consideraciones realizadas, procede la estimación parcial del recurso en el motivo que se analiza, en el que la recurrente denuncia la utilización del 2023 como primer año para la obtención de la media del salario de las personas auxiliares de ayuda a domicilio y de las que realizan las tareas de coordinación, cuando el inicio del servicio se realizará ya en el año 2024.

La estimación parcial del presente motivo del recurso trae consigo que la corrección de las infracciones legales cometidas deba llevarse a cabo anulando los pliegos que, entre otros documentos, rigen el procedimiento de adjudicación del contrato citado en el encabezamiento, conforme a lo establecido en la presente consideración, así como los actos del expediente de contratación relacionados con su aprobación, debiendo, en su caso, convocarse una nueva licitación.

Segunda. Sobre la aplicación a la determinación del presupuesto base de licitación de determinado convenio colectivo para los años 2027 y 2028.

Como se ha reproducido ut supra, para la obtención de la media del salario de las personas auxiliares de ayuda a domicilio y de las que realizan las tareas de coordinación, la recurrente afirma que para los años 2027 y 2028 sería de aplicación el I Convenio colectivo del sector de ayuda a domicilio de la Comunidad Autónoma de Andalucía. En este sentido, como se ha expuesto anteriormente, aun cuando no existe discrepancia en que el convenio laboral aplicable lo sería el VI Convenio Colectivo Provincial de Ayuda a Domicilio de Sevilla, si las hay en cuanto a la aplicación del mismo para los años 2027 y 2028.

En efecto, existe una discrepancia en el convenio colectivo aplicable para los años 2027 y 2028, en los que los pliegos consideran que el aplicable es el de Sevilla, no para el año 2028 que no lo contempla, y la recurrente el de Andalucía.

Pues bien, en cuanto a la concurrencia de convenios en un mismo ámbito territorial, el citado I Convenio colectivo del sector de ayuda a domicilio de la Comunidad Autónoma de Andalucía dispone en su artículo 9, relativo a la concurrencia de convenios, que:

«El presente convenio colectivo regula las condiciones de trabajo de todas las empresas y las personas trabajadoras incluidos en sus ámbitos de aplicación, funcional, personal y territorial; por tanto, los contenidos que incorpora se aplicarán a todas las empresas y las personas trabajadoras afectadas por los mismos.»



Los convenios que se puedan pactar en concurrencia con el presente, con independencia de su ámbito de aplicación territorial y eficacia deberán respetar como mínimo, todas y cada una de las condiciones de trabajo reguladas por el mismo siempre y cuando no entren en contradicción con el artículo 84,2, del Estatuto de los Trabajadores y con las previsiones establecidas en esta materia por el Convenio Marco Estatal de servicios de atención a las personas dependientes y desarrollo de la promoción de la autonomía personal vigente en cada momento.».

En lo que aquí concierne, dicho artículo 9 dispone que en el supuesto de que concurra algún convenio con el I Convenio colectivo del sector de ayuda a domicilio de la Comunidad Autónoma de Andalucía, como ocurre en el presente caso, en el que converge con el VI Convenio colectivo provincial de ayuda a domicilio de Sevilla, éste último deberá respetar como mínimo, todas y cada una de las condiciones de trabajo reguladas por dicho Convenio colectivo andaluz, siempre y cuando no se entre en contradicción con el artículo 84.2 del Estatuto de los Trabajadores y con las previsiones establecidas en esta materia por el Convenio Marco Estatal de servicios de atención a las personas dependientes y desarrollo de la promoción de la autonomía personal vigente en cada momento.

Al respecto, en el supuesto que se examina, se ha de indicar que la estimación del anterior motivo de recurso, aunque lo sea de forma parcial, y con ello la anulación de los pliegos para que en su caso se proceda por el órgano de contratación a dar cumplimiento a lo argumentado en la primera consideración del presente fundamento de derecho, supone que en los nuevos que se aprueben, si así se considerase, se deberá tener en cuenta en la elaboración del presupuesto base de licitación, y por ende en el valor estimado del contrato, entre otras consideraciones, en su caso, lo dispuesto en el citado artículo 9 del I Convenio colectivo del sector de ayuda a domicilio de la Comunidad Autónoma de Andalucía.

En ese sentido, una vez aprobados en su caso los nuevos pliegos será cuando se pueda apreciar si el presupuesto base de licitación cubre los costes salariales, así como el resto de los gastos en los términos que demanda la recurrente. En efecto, una vez que el órgano de contratación proceda a dar cumplimiento a lo establecido en la consideración anterior es posible que el presupuesto base de licitación, y en consecuencia el valor estimado del contrato, pueda variar ya sea al alza o a la baja, lo que unido al preceptivo desglose de aquellos, ex artículos 100.2, 101.2 y 103.2 de la LCSP, permitirá verificar en su caso lo ahora denunciado por la recurrente (v.g. Resoluciones, 231/2018, de 30 de julio, 323/2019, de 10 de octubre, 375/2020, de 6 de noviembre, 381/2021, de 8 de octubre, 452/2022, de 22 de septiembre y 517/2023, de 20 de octubre, de este Tribunal y, en sentido similar, Resolución 883/2018, de 5 de octubre, del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales).

Tercera. Sobre lo afirmado en el informe al recurso de que el precio por hora de la presente licitación es el acordado y regulado por la Resolución de 24 de abril de 2023 de la Agencia de Servicios Sociales y Dependencia de Andalucía.

El informe al recurso, con base en el informe 17/2023, de 20 de noviembre, de la Comisión Consultiva de Contratación Pública de la Junta de Andalucía, en relación con la actualización del 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, afirma que el precio por hora de la presente licitación es el mismo que el acordado y regulado por la Resolución de 24 de abril de 2023 de la Agencia de Servicios Sociales y Dependencia de Andalucía, entendiéndose por tanto el órgano de contratación que con ello se cumple la normativa contractual, y en concreto la relativa a la elaboración del presupuesto base de licitación y del valor estimado del contrato.

Dicho informe, como se especifica en su contenido, se evacúa a solicitud de dos alcaldes de sendos municipios de Andalucía y de la persona titular de la presidencia de la organización empresarial Foro Andaluz de Dependencia. En este sentido, como se señala en el citado informe, se le solicita a la Comisión Consultiva de Contratación



Pública de la Junta de Andalucía que se pronuncie sobre «la posibilidad de actualizar el coste/hora máximo del Servicio de Ayuda a Domicilio en el ámbito del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia, que se presta por las entidades locales o diputaciones provinciales (en caso de municipios con población menor a 20.000 habitantes) en régimen de gestión indirecta, a través de contratos suscritos con entidades prestadoras del servicio, cuando los pliegos de cláusulas administrativas particulares de tales contratos no prevean tal actualización del precio como consecuencia de que la Junta de Andalucía lo modifique, como ha ocurrido con la Resolución de 24 de abril de 2023, 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».

No cabe duda alguna que la solicitud de informe va dirigida a aquellos contratos ya formalizados con entidades prestadoras del servicio de ayuda a domicilio, cuando los pliegos de cláusulas administrativas particulares de tales contratos no prevean la actualización del precio. Esto es, el ámbito objetivo de la consulta, y por tanto de la respuesta, se dirige a los contratos ya formalizados, y en modo alguno puede ser trasladable a la determinación del presupuesto base de licitación, y por ende del valor estimado del contrato, regulados en el artículo 100 y ss. de la LCSP.

En efecto, basta reproducir el contenido de las dos conclusiones del citado informe 73/2023, que este Tribunal no prejuzga, para afirmar que su ámbito de actuación es la actualización del coste por hora de aquellos contratos que se encuentren con carácter general en el periodo de ejecución de las prestaciones. Concluye dicho informe indicando que:

«1- En tanto que en el ámbito de los servicios sociales integrados en el Sistema Público de Servicios Sociales de Andalucía, como es el caso del servicio de ayuda a domicilio, nos encontramos ante un sistema de precios regulados, los Ayuntamientos y Diputaciones Provinciales que gestionen indirectamente el servicio de ayuda a domicilio mediante contratos administrativos de servicios formalizados con entidades privadas prestadoras del SAD, deben actualizar el precio/hora de los citados contratos de conformidad con la Resolución de 24 de abril de 2023 de la ASSDA por la que se actualiza el coste/hora máximo del SAD en el ámbito del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia, que lo fija en 15,45 euros con efecto retroactivo desde el 1 de enero de 2023, con independencia de que la citada actualización del precio esté o no prevista en los PCAP.

2- Esa actualización del coste/hora máximo del SAD operada en virtud de Resolución de 24 de abril de 2023 de la ASSDA, no es una revisión de precios en el sentido del artículo 103 de la LCSP, ni tampoco una modificación del contrato en los términos establecidos en el artículo 205.2.b) de la LCSP, sino que esa actualización es manifestación de la potestad de naturaleza reguladora que se le atribuye normativamente a la ASSDA, en cuya virtud se fija un precio máximo al que deberán sujetarse los convenios y los contratos suscritos para la prestación efectiva del SAD.».

En conclusión, en el supuesto que se examina, el presupuesto base de licitación y el valor estimado del contrato deben elaborarse en los términos y conforme a lo previsto en la LCSP y demás normativa de aplicación, y en concreto en los artículos 100 a 102, ambos inclusive, de la LCSP teniendo en cuenta lo recogido en los pliegos o en la documentación que rija la contratación.

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

ACUERDA

PRIMERO. Estimar parcialmente el recurso especial en materia de contratación interpuesto por el **CÍRCULO EMPRESARIAL DE CUIDADOS EN ANDALUCÍA (CECUA)**, contra los pliegos que, entre otra documentación, rigen



el procedimiento de licitación del contrato denominado «Servicio de ayuda a domicilio a las personas en situación de dependencia del municipio de Mairena del Aljarafe» (Expediente P4105900G-2023/000277-PEA), convocado por el Ayuntamiento de Mairena del Aljarafe (Sevilla) y, en consecuencia, anular el acto impugnado para que por el órgano de contratación se proceda en los términos expuestos en los fundamentos de derecho quinto y sexto de esta resolución debiendo, en su caso, convocarse una nueva licitación.

SEGUNDO. Acordar, de conformidad con lo estipulado en el artículo 57.3 de la LCSP, el levantamiento de la suspensión del procedimiento de adjudicación adoptada por este Tribunal mediante Resolución MC. 2/2024, de 5 de enero.

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.

