

**Recursos nº 72/2019 y 73/2019 (acumulados)****Resolución nº 72/2019****RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIÓN  
PÚBLICA DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE GALICIA**

En Santiago de Compostela, a 29 de marzo de 2019.

VISTOS los recursos especiales en materia de contratación interpuestos por D. A.Y.P. en nombre y representación de AXIÑA SERVICIOS DEPORTIVOS S.L., recurso 72/2019, y por D. A.L.G.M. actuando en nombre y representación de MOVE SERVICIOS DE OCIO Y DEPORTE S.L., recurso 73/2019, ambos contra los pliegos de la contratación del servicio de asistencia técnica del programa Depoaventura A Lanzada 2019, licitado por la Diputación de Pontevedra, expediente 2018055512, este Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad Autónoma de Galicia (TACGal, en adelante) en sesión celebrada en el día de la fecha, adoptó, por unanimidad, la siguiente Resolución:

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**Primero.-** Por la Diputación de Pontevedra se convocó la licitación del contrato del servicio de asistencia técnica del programa Depoaventura A Lanzada 2019, con un valor estimado declarado de 152.702,72 euros.

Tal licitación fue objeto de publicación en la Plataforma de Contratos del Sector Público el día 22.02.2019, con publicación de los pliegos ese mismo día.

**Segundo.-** El expediente de la licitación recoge que la misma estuvo sometida a la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de contratos del sector público (en adelante, LCSP).

**Tercero.-** Los recurrentes impugnan los pliegos de la licitación en lo referente al presupuesto y valor estimado del contrato.

**Cuarto.-** Tanto AXIÑA SERVICIOS DEPORTIVOS S.L. como MOVE SERVICIOS DE OCIO Y DEPORTE S.L. interpusieron el 11.03.2019 ante el órgano de contratación respectivos escritos en los que solicitaban de este la revisión del presupuesto de la licitación, sin que se calificaran expresamente como recurso especial. Ambos escritos, junto con el expediente y el informe al respecto previstos en el artículo 56.2 LCSP, fueron remitidos a este Tribunal por la Diputación Provincial el día 14.03.2019, con la consideración de recursos especiales interpuestos.

En todo caso, este TACGal requirió a los recurrentes enmienda de los escritos presentados, a los efectos de que confirmasen que era su voluntad la impugnatoria ante este Tribunal y presentaran, en su caso, el documento de la representación al amparo del artículo 51.2 LCSP. Ambos confirmaron en plazo tal carácter de recurso especial en aquellos escritos y aportaron la documentación exigida en lo referido a la representación.

Al amparo del artículo 13 del Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, procede acumular ambos recursos para su resolución conjunta.

**Quinto.-** Se trasladó el recurso a los interesados con fecha 21.03.2019, sin que se hubieran recibido alegaciones.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**Primero.-** Al amparo del artículo 35 bis de la Ley 14/2013, de 26 de diciembre, de racionalización del sector público autonómico, corresponde a este Tribunal la competencia para resolver este recurso.

**Segundo.-** El presente recurso se tramitó conforme a los artículos 44 a 60 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de contratos del sector público, y, en lo que fuera de aplicación, por el Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, por el que se aprueba

el Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales.

**Tercero.-** Los recurrentes están legitimados para interponer el presente recurso aunque no tengan la condición de licitadores, pues precisamente las bases de la convocatoria le provocan a su entender un perjuicio que pretenden remediar con la interposición del recurso y la obtención de una resolución favorable. En este sentido, las prestaciones del contrato al que se refiere esta impugnación están incluidas en el ámbito de su actividad empresarial. Así se ha pronunciado este TACGal en Resoluciones anteriores, por ejemplo a 2/2018, 46/2018 o 52/2019.

**Cuarto.-** Ambos recursos fueron interpuestos dentro del plazo legal.

**Quinto.-** Impugnándose los pliegos de un contrato de servicios con un valor estimado superior a los 100.000 euros, el recurso es admisible en esos aspectos.

**Sexto.-** Ambos recurrentes impugnan el presupuesto del contrato al entender que los costes salariales previstos no se ajustan a lo establecido en el convenio colectivo de aplicación, específicamente que no se tuvieron en cuenta diversos complementos a abonar a los trabajadores, los correspondientes períodos de descanso y vacaciones y las indemnizaciones y liquidaciones correspondientes.

Además, AXIÑA SERVICIOS DEPORTIVOS S.L. (AXIÑA en adelante) hace explícita referencia a que tampoco se tuvo en cuenta el coste de la cuota empresarial a la Seguridad Social.

**Séptimo.-** El órgano de contratación se opone a los argumentos esgrimidos en ambos recursos, justifica el cumplimiento del establecido en los artículos 100 y 101 de la LCSP y defiende el correcto cálculo de los costes salariales.

**Octavo.-** Expuestos los términos del debate, lo primero que se aprecia en el expediente es el correcto proceder del órgano de contratación en cuanto al cumplimiento formal del deber establecido en el artículo 100.2 de la LCSP. Así, consta en el PCAP desglose de los costes directos e indirectos tenidos en cuenta para la licitación, con expresa indicación de los costes salariales estimados con la categoría correspondiente.

En consecuencia, nada se puede objetar al respecto de la información facilitada a los posibles licitadores, centrándose el debate exclusivamente en la corrección del cálculo realizado de los costes salariales.

En este aspecto, el recurso presentado por AXIÑA parte del convenio colectivo aplicable para llegar, aplicando las subidas salariales correspondientes al IPC anual, a un salario bruto y pagas extras para el año 2019 en cuantías similares, o incluso inferiores, a las previstas en el presupuesto de la licitación.

A partir de ahí, el texto del recurso señala diversos aspectos que debían sumarse a esos importes y que no fueron tenidos en cuenta por el órgano de contratación, de manera especialmente destacable por su importe de la cotización empresarial a la Seguridad Social.

A este respecto, en el cálculo incluido en el PCAP y en el documento “*Anexo: estudio de costes salariales*” que consta en el expediente no existe mención a esa cuota empresarial, siendo los únicos elementos tenidos en cuenta para el cálculo de los gastos salariales el salario bruto, el plus de transporte, la prorrata de las pagas extras y el complemento de disponibilidad previsto en el convenio, según cada categoría de personal, la suma de los cuales ofrece como resultado los costes salariales fijados en el presupuesto de la licitación.

Tampoco en los informes remitidos con este recurso existe mención a ese aspecto, ni se argumenta en contra de esa alegación del recurrente.

Pues bien, ya debemos indicar que la cuota empresarial a abonar a la Seguridad Social es un elemento que se debe tener en cuenta en el cálculo del presupuesto de la licitación y que tiene una relevancia muy significativa, especialmente en contratos de servicios como el presente en el que los costes salariales conforman la mayor parte del gasto de la licitación. Así, su simple inclusión determina que los cálculos finales del recurrente se aparten sustancialmente de los previstos por el órgano de contratación.

En consecuencia, la falta de esa incorporación exige apreciar necesariamente que el presupuesto de la licitación fue incorrectamente calculado y que, por lo tanto, el mismo no se adecua a los precios del mercado, según la exigencia establecida en el artículo 100.2 de la LCSP, pues nos encontramos ante la omisión de un coste, como es el importe correspondiente a la cuota empresarial a la Seguridad Social, con una importante relevancia cuantitativa en el presupuesto total de la licitación, sin que el

hecho alegado por el órgano de contratación de que el importe previsto de esta licitación sea superior al del año anterior pueda, por sí mismo, desvirtuar esa conclusión.

Igualmente, su omisión supone el incumplimiento de lo previsto en el artículo 101.2 de la LCSP, en cuanto exige que en el cálculo del valor estimado deberán tenerse en cuenta, como mínimo, los costes derivados de la aplicación de las normativas laborales vigentes, lo que indudablemente incluye las obligatorias contribuciones a la Seguridad Social.

Al respecto de las demás alegaciones de los recurrentes relativas a la omisión de otros aspectos en el presupuesto de la licitación, los dos escritos de recurso refieren elementos tales como el descanso semanal, las vacaciones, complementos o indemnización y liquidaciones de contrato.

El órgano de contratación en su contestación a los recursos señala que:

*“conceptos como indemnizaciones, descansos o vacaciones no se pueden tener en cuenta para la estimación del precio base de la licitación debido a que la empresa que resulte adjudicataria podrá tener personal de carácter indefinido o realizar contrataciones temporales, variables que no se conocen y que forman parte de la estructura organizativa de la empresa. Con todo, se tuvo en cuenta el salario mensual bruto por cada categoría”.*

Debemos indicar que si bien ambos recursos carecen del suficiente desarrollo argumentativo y de la necesaria plasmación de los cálculos precisos para que este Tribunal pueda apreciar con exactitud como esos elementos señalados afectan al presupuesto de esta concreta licitación, resulta necesario realizar alguna consideración al respecto.

Así, al contrario de lo que parece indicar el órgano de contratación, hay que precisar que aspectos como vacaciones, descansos u otros semejantes sí pueden tener relevancia en el cálculo del presupuesto de una licitación, en tanto en cuanto son elementos con un indudable significado económico. Por lo tanto, el órgano de contratación en el necesario análisis que debe realizar en conjunto de las condiciones de una licitación y de la adecuación a las mismas del presupuesto a establecer, tiene que valorar el impacto que aspectos como los señalados o, en general, los *“derivados de la aplicación de las normativas laborales vigentes”* (artículo 101.2 de la LCSP ya

citado) pueden tener en el cálculo del presupuesto y valor estimado de una concreta licitación.

En conclusión, debemos proceder a la anulación de la cláusula 3 del PCAP en cuanto al presupuesto y valor estimado de la licitación.

Por todo lo anterior, vistos los preceptos legales de aplicación, este Tribunal, en sesión celebrada en el día de la fecha, **RESUELVE:**

1. **Estimar** los recursos interpuestos por MOVE SERVICIOS DE OCIO Y DEPORTE S.L. y AXIÑA SERVICIOS DEPORTIVOS S.L. contra los pliegos de la contratación del servicio de asistencia técnica del programa Depoaventura A Lanzada 2019, licitado por la Diputación de Pontevedra, en el sentido indicado en esta resolución.

2. Al amparo del artículo 57.4 LCSP, el órgano de contratación deberá dar conocimiento a este Tribunal de las actuaciones adoptadas para darle cumplimiento a esta resolución.

Esta resolución, directamente ejecutiva en sus propios términos, es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso ante la Sala de lo contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente a la notificación de esta resolución, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10.1.k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa.