

# Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales

Resolución de 24 julio

[JUR\2016\243227](#)



**CONTRATOS DEL SECTOR PÚBLICO: PREPARACIÓN Y GESTIÓN:** impugnación del anuncio de licitación y de los Pliegos: procedencia: exigencia claramente discriminatoria para los licitadores respecto del adjudicatario actual; se impone a los licitadores la carga de realizar una planificación contando con datos e información referida al actual contrato y, por tanto, desconocida para todos los licitadores salvo el actual prestador del servicio; improcedencia: falta de acreditación de ser insuficiente el presupuesto de licitación para cubrir los costes que la prestación del servicio conlleva.

**Jurisdicción:** Vía administrativa

El TACRC acuerda estimar parcialmente el recurso interpuesto contra el anuncio y los Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares y los Pliegos de Prescripciones Técnicas que han de regir la licitación del Contrato para la prestación del servicio de Transporte Sanitario Urgente para las Islas Baleares, declarándose nulas las cláusulas 5.9 y 5.10 del PPT y apartado B, epígrafe 13.2 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares por cuanto otorgan, en los términos expuestos, ventaja al actual prestador del servicio respecto del resto de licitadores, desestimándose en lo demás el recurso interpuesto.

*En Madrid, a 24 de julio de 2015*

**VISTO** el recurso interpuesto por D. S.V.M., en nombre y representación de FALCK VL SERVICIOS SANITARIOS, S.L., contra el anuncio y los Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares y los Pliegos de Prescripciones Técnicas que han de regir la licitación del Contrato para la prestación del "Servicio de Transporte Sanitario Terrestre no Urgente para el territorio de las Islas Baleares", con número de expediente SSCC PA 78/15; el Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente Resolución:

## ANTECEDENTES DE HECHO PRIMERO

Mediante anuncio publicado en el Boletín Oficial de las Islas Baleares el 2 de junio de 2015, el Director General del Servei de Salut de les Illes Balears convocó licitación pública, por procedimiento abierto, para la contratación del Servicio de Transporte Sanitario Terrestre no Urgente para el territorio de las Islas Baleares", con número de expediente SSCC PA 78/15, por un valor estimado de 70.840.000 euros.

## SEGUNDO

La mercantil recurrente considera que el anuncio de licitación y los Pliegos aplicables a la contratación deben ser anulados en dos extremos. El primero de ellos, por insuficiencia del precio fijado para el contrato. Considera FALCK VL SERVICIOS SANITARIOS, S.L. (en adelante FALCK) que las cláusulas de los Pliegos que fijan el presupuesto base de licitación y las de los Pliegos de Prescripciones Técnicas (en adelante PPT) que concretan la amplitud de la prestación del servicio, con las consiguientes obligaciones a asumir por el adjudicatario tanto por razón de costes de personal como de subrogación de vehículos, deben ser anuladas por ser absolutamente insuficiente la dotación presupuestaria prevista. Afirma la recurrente

que el precio de licitación previsto no alcanza para que la futura adjudicataria asuma los costes de

ejecución tanto directos como indirectos derivados de la prestación del servicio objeto de licitación, por lo que de confirmarse el presupuesto de licitación que se contiene en los Pliegos el interés público a que la contratación obedece va a verse seriamente comprometido.

En segundo lugar, por incluir los Pliegos diversas cláusulas que benefician injustamente al actual prestador del servicio, por lo que deben ser declaradas nulas ex arts. 31 y 32 d) del [TRLCSL \(RCL 2011, 2050 y RCL 2012, 106\)](#), vulnerando asimismo la prohibición de discriminación que contempla el art. 139 del mismo Cuerpo Legal.

En concreto, se considera que incurren en nulidad, por entrañar la regulación de todas ellas indudables ventajas para el actual prestador del servicio, las cláusulas 3.14 del PPT al regular la subrogación de vehículos; el apartado 5.9 del PPT al regular el periodo transitorio que medie entre la adjudicación hasta la implantación de la solución tecnológica definitiva al Sistema de Información que prevén los Pliegos; y los apartados 5.10 del PPT y B, epígrafe 13.2 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (en adelante PCAP), al regular la puesta en marcha del Centro de Gestión por cuanto se prevé mayor puntuación a aquéllos licitadores que presenten un Plan de adecuación que tenga en cuenta las "circunstancias del actual contrato", obligando al licitador a presentar en su oferta una planificación para la que debe contar con información referida al actual contrato de la que carece.

### TERCERO

Dispone el PPT, en lo que interesa a este recurso, lo siguiente: Apartado 3.14:

*" A los efectos del presente contrato la vida útil de los vehículos nuevos y los posibles adicionales es de ocho años (noventa y seis meses) a contar desde la fecha de la primera matriculación.*

*Si se produjera la finalización de la relación contractual con anterioridad a la finalización del plazo de amortización establecido, la dotación (vehículos, aparataje y material) será subrogada por el nuevo adjudicatario en la parte pendiente de*

*amortización de los vehículos y quedará vinculada a la prestación de este servicio y a sus prórrogas o sucesiones de contrato. El siguiente prestador del servicio deberá abonar al anterior la parte correspondiente al periodo pendiente de amortización de los vehículos, calculándose ésta de modo lineal para el periodo máximo establecido (96 mensualidades). El material y equipamiento, se considerará amortizado.*

*El análisis de la valoración de la amortización pendiente se realizará teniendo en cuenta lo siguiente:*

*Todos los vehículos se sucederán al corriente de impuestos y cargas, y con la revisión ITV con un plazo de validez no inferior a seis meses en el momento de sucesión en la prestación. La no cumplimentación de estos requisitos producirá la transferencia con la minoración en el valor pendiente de amortizar del 25%.*

*En el momento de la sucesión se llevará a cabo una inspección de vehículos y dotación por parte de los peritos que designe la Administración, detrayéndose del importe de transferencia el coste de subsanar las irregularidades observadas en cada unidad.*

*Los costes de transferencia de los vehículos y dotaciones técnicas correrán por cuenta del siguiente prestador del servicio en caso de sucesión.*

*La custodia de todo el equipamiento, material y vehículos del actual contrato, nuevos y subrogados, será de la empresa adjudicataria, hasta que se haya procedido al cambio de titularidad, respondiendo la garantía definitiva por el incumplimiento de esta obligación".*

*Apartado 5.9:*

*"Como condición de solvencia técnica, y hasta que sea factible la puesta en marcha del sistema de información determinado por la Administración, la empresa deberá ser capaz de:*

*Prestar temporalmente el servicio del Centro de Gestión mediante un sistema propio de información para la gestión de TSNU, con coste a su cargo, con capacidad de adaptarse y ser parametrizada a la geografía y características propias del servicio en Baleares antes del inicio de la prestación.*

*Este sistema deberá poder ser accesible y utilizado desde el Centro de Gestión indicado en el presente pliego y bajo los mismos preceptos indicados anteriormente (instalaciones, recursos humanos, medios, etc.).*

*La aplicación informática deberá contemplar, como mínimo y siempre respetando la arquitectura propia del sistema de información aportado por la empresa, los módulos y campos generales indicados en el Anexo 10, y que a continuación se enumeran de manera resumida:*

*Introducción de todos los datos referentes a la prescripción: Incluye datos de afiliación del paciente, datos del traslado (origen y destino), características del traslado, planificación de trayectos, etc.*

*Planificación de rutas: La aplicación deberá tener capacidad de planificación de todas las rutas en base a los datos introducidos.*

*Capacidad para introducción de peticiones programadas y no programadas, así como su asignación a las unidades del servicio.*

*Pantalla de tráfico: En la aplicación deberá disponer de la capacidad de representar todas las rutas y trayectos en marcha, previstos y realizados en el día en curso, y si éstos van con retraso, indicará el tiempo de demora. Si hay servicios que no se han podido planificar se indicarán aparte haciendo constar el tiempo de demora. Se deberán poder hacer consultas del día en curso y de días anteriores. Deberá mostrar información de los recursos, horarios, servicios realizados, dotación, etc.*

*Posibilidad de que los recursos puedan transmitir los estados de los servicios mediante una solución en movilidad que permita realizar el seguimiento de la planificación en tiempo real.*

*Proporcionar a la Administración la información necesaria para la valoración del servicio tanto en sus aspectos cuantitativos como cualitativos.*

*Para ello la empresa adjudicataria permitirá a la Administración el acceso directo, "on line", a la aplicación para poder realizar la gestión y supervisión en tiempo real de la situación de los servicios diarios, desde puestos informáticos ubicados fuera de las dependencias del Centro de Gestión, según los módulos y campos generales indicados en el Anexo 10, siempre respetando la arquitectura propia del sistema de información aportado por la empresa, y que a continuación se enumeran de manera resumida.*

*Deberá disponer de un módulo de explotación de información de actividad.*

*Deberá disponer de un módulo de verificación del cumplimiento de todos los parámetros de medición del canon variable, según lo indicado en el punto 7 del apartado L del PCAP.*

*En el caso de que Administración no pueda realizar la medición de uno o varios criterios del canon variable por causas imputables a la empresa, durante todo el tiempo que no sea posible su cuantificación, se valorará como un 0% cada ítem no cuantificable.*

*A tal efecto, las empresas deberán presentar una memoria descriptiva del Sistema de Información, según lo indicado en el PCAP.*

*Apartado 5.10:*

*"Será responsabilidad de la empresa la planificación de todos los aspectos referentes a la organización, programación y formación del personal del Centro de Gestión en el uso, previamente a su puesta en marcha, tanto respecto del sistema informático determinado por la Administración, como respecto del sistema propio temporal al que se refiere el punto 5.9 anterior.*

*Esta planificación contemplará además, la programación de los servicios activos y la carga previa de datos de los servicios pendientes de programación, debiéndose realizar antes de la fecha de inicio de la prestación.*

*Lo relativo a este apartado se reflejará en sus ofertas en el "Plan de adecuación, formación, carga de datos y puesta en marcha del centro de gestión previo al inicio del contrato" (Criterio Subjetivo 13). La oferta incluirá un cronograma de actuación y puesta en marcha, formación por puestos y reparto de tareas y responsabilidades, personal de refuerzo para la formación y/o apoyo técnico del actual personal del Centro de Gestión, así como todas aquellas medidas necesarias, las cuales deberán ser compatibles con el plazo previsto de inicio de la prestación (...)"*

*Por último, señala el apartado B, epígrafe 13.2 del PCAP, al regular los criterios de adjudicación, lo siguiente:*

*" Plan de formación por puestos y reparto de tareas y responsabilidades: Se deberá describir el plan de formación del personal del Centro de Gestión, teniendo en cuenta las circunstancias del actual contrato (personal y sistema de información), que se considere viable. Se valorará la inclusión de personal de refuerzo, así como todas aquellas medidas necesarias adoptadas, las cuales deberán ser compatibles con el plazo de inicio del contrato previsto (indicados en el punto 5.11 del PPT). Deberá contemplar 2 escenarios: Sistema de información proporcionado por la Administración y Sistema de información proporcionado temporalmente por el adjudicatario. Máximo 2 puntos "*

#### CUARTO

*Recibido en este Tribunal el expediente, el órgano de contratación acompañó informe en el que solicita la desestimación del recurso por considerar justificado el presupuesto y suficiente, más aún si se toma en consideración que ya se han presentado a la licitación cinco empresas, lo que demuestra que el precio fijado está acorde con el precio de mercado.*

Sobre las condiciones en que tendrá lugar la subrogación de vehículos y equipamiento que actualmente se utilizan, se señala por el órgano de contratación que se trata únicamente de garantizar la continuidad de la prestación del servicio eximiendo a la

empresa entrante de adquirir la totalidad de la flota al inicio de cada contrato. Reconoce que el actual prestador del servicio tiene la ventaja de no tener que adaptar temporalmente los vehículos al [RD 836/2012 \(RCL 2012, 795\)](#) por tenerlos ya adaptados, si bien el motivo ha sido la necesidad de dar cumplimiento a las disposiciones que el citado RD 836/2012, de 25 de mayo, establece al fijar las características técnicas de los vehículos de transporte sanitario, que incluye un equipamiento embarcado de telecomunicaciones; no habiendo sido posible que la Administración licitara con anterioridad a este contrato, urgente por el tipo de servicio que está llamado a cubrir, otro previo sobre la implantación de este nuevo equipamiento tecnológico.

En lo demás, niega genéricamente la preferencia de trato al actual prestador del servicio y, con arreglo a todo lo expuesto, solicita la desestimación del recurso.

#### QUINTO

Con fecha 7 de julio de 2015 se dictó por este Tribunal Resolución adoptando la Medida Cautelar consistente en la suspensión del procedimiento de contratación hasta la resolución del recurso, de conformidad con lo preceptuado en los [arts. 43 y 46 del TRLCSP \(RCL 2011, 2050 y RCL 2012, 106\)](#).

#### SEXTO

El 30 de junio de 2015, la Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso a los restantes licitadores para que formularan las alegaciones que considerasen pertinentes, sin que hayan sido presentadas.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

##### PRIMERO

El presente recurso, que debe calificarse como especial en materia de contratación, se interpone ante este Tribunal que es competente para resolverlo de conformidad con lo dispuesto en el [artículo 41.1 y 3 del TRLCSP \(RCL 2011, 2050 y RCL 2012, 106\)](#) y en el Convenio suscrito entre la

Comunidad Autónoma de las Illes Balears y el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas el 3 de octubre de 2013, sobre atribución de competencia de recursos contractuales, publicado en el Boletín Oficial del Estado de fecha 28 de octubre de 2013.

## SEGUNDO

En lo que se refiere a la legitimación para recurrir, el [artículo 42](#) del [TRLCSF \(RCL 2011, 2050 y RCL 2012, 106\)](#) establece que: " *podrá interponer recurso especial en materia de contratación toda*

*persona física o jurídica cuyos derechos o intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto de recurso* ". Habiendo interpuesto el recurso una empresa dedicada al servicio de transporte sanitario, la misma actividad que es objeto de licitación, su interés es indiscutible.

## TERCERO

*El recurso se interpone contra el anuncio de licitación y los Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares y de Prescripciones Técnicas que han de regir la contratación.*

Dispone el apartado 2 del citado [artículo 40 TRLCSF \(RCL 2011, 2050 y RCL 2012, 106\)](#) lo siguiente: " *Podrán ser objeto del recurso los siguientes actos: a) Los anuncios de licitación, los pliegos y los documentos contractuales que establezcan las condiciones que deban regir la contratación. b) Los actos de trámite adoptados en el procedimiento de adjudicación, siempre que éstos decidan directa o indirectamente sobre la adjudicación, determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzcan indefensión o perjuicio irreparable a derechos o intereses legítimos. Se considerarán actos de trámite que determinan la imposibilidad de continuar el procedimiento los actos de la Mesa de Contratación por los que se acuerde la exclusión de licitadores. c) Los acuerdos de adjudicación adoptados por los poderes adjudicadores* ". Por tanto, el recurso se interpone de conformidad con lo dispuesto en el artículo 40.2 a) frente a un acto susceptible de dicho recurso.

## CUARTO

*El recurso se ha interpuesto dentro del plazo legalmente establecido al efecto en el [artículo 44 TRLCSF \(RCL 2011, 2050 y RCL 2012, 106\)](#) .*

## QUINTO

Tal y como ha quedado expuesto en el hecho segundo, FALCK solicita la anulación del anuncio de licitación y de los Pliegos que han de regir la contratación por dos motivos: por ser insuficiente el presupuesto de licitación para cubrir los costes que la prestación del servicio conlleva y por considerar que una serie de cláusulas otorgan beneficio o ventaja al actual prestador del servicio respecto del resto de licitadores.

Comenzando por la primera alegación, la recurrente alega que el precio de licitación no alcanza a comprender los costes de ejecución tanto directos como indirectos derivados de la prestación del servicio objeto de licitación, lo que se trata de acreditar con un análisis que se presenta por el recurrente de los costes de personal y de vehículos que,

por razón de la subrogación obligatoria que prevén los Pliegos, tendrá que afrontar el licitador que resulte adjudicatario.

Por todo ello, considera que la licitación incumple lo previsto en el [art. 87.1](#) del [TRLCSF \(RCL 2011, 2050 y RCL 2012, 106\)](#) cuando dispone: " *En los contratos del sector público, la retribución del contratista consistirá en un precio cierto que deberá expresarse en euros, sin perjuicio de que su pago pueda hacerse mediante la entrega de otras contraprestaciones en los casos en que ésta u otras Leyes así lo prevean. Los órganos de contratación cuidarán de que el precio sea adecuado para el efectivo cumplimiento del contrato mediante la correcta estimación de su importe, atendiendo al precio general de mercado, en el momento de fijar el presupuesto de licitación y la aplicación, en su caso, de las normas sobre ofertas con valores anormales o desproporcionados* ".

*Por el contrario, el órgano de contratación considera justificado el presupuesto y suficiente para cubrir todos los costes que de la prestación del servicio se deriven para el contratista, más aún si se toma en consideración la oferta que hicieron las actuales dos empresas adjudicatarias del servicio,*



*en cuyas ofertas otorgaron un 80,85 por ciento del precio total ofertado a los costes de personal en el caso de transporte urgente, y un 92 por ciento del valor total ofertado a esta misma partida para el transporte programado en Baleares y urgente en Ibiza y Formentera, lo que demuestra que el coste por personal previsto en el Pliego (un 83 por ciento del presupuesto total) resulta viable, al ser los gastos de personal los de más peso que tendrá que asumir el licitador.*

Expuestas así las posturas de ambas partes, debe anticiparse que la alegación sobre insuficiente dotación presupuestaria no puede tener favorable acogida, pues no se acredita por FALCK que los costes de ejecución reales sean superiores al precio de licitación y, menos aún, que el criterio técnico utilizado por el órgano de contratación para la estimación de costes sea erróneo, no siendo suficientes las alegaciones que, a tal efecto, se contienen en el escrito de interposición del recurso, basadas en el coste estimado de personal en aplicación del Convenio Colectivo aplicable, tal y como a continuación va a exponerse.

Al respecto, con carácter previo debe recordarse que este Tribunal tiene declarado que la determinación del precio del contrato tiene la consideración de criterio técnico y, como tal, está dotado de discrecionalidad técnica. Así, en la [Resolución 358/2015 \(JUR 2016, 243146\)](#) se anticipa respecto de los criterios tenidos en cuenta para la determinación del presupuesto de licitación por el órgano de contratación que: *"... al tratarse de criterios netamente técnicos gozarían de una discrecionalidad, propia de las valoraciones técnicas de los órganos de contratación, en tanto no quede completamente acreditado que se ha incurrido en un error en la apreciación. Podemos decir, finalizando esto que manifestamos que, frente a esa concreción en el precio del ente adjudicador, en el que debemos presumir un acierto propio del que es conocedor de las cuestiones técnicas del contrato que se ha convocado en otras ocasiones, conoce suficientemente éste y los precios a que puede enfrentarse el mercado, estableciendo, dentro de sus potestades propias como tal órgano adjudicador, un precio del contrato que, desde este punto de vista, gozaría de una presunción análoga, a la que tienen las manifestaciones técnicas de los órganos de contratación, cuando se debaten por los licitadores las misma, mediante argumentos escasamente acreditados o, como nos ocurre en el presente caso, vacuas de norma prueba, y no estamos hablando de otra cosa que de la discrecionalidad técnica que acompaña a este tipo de valoraciones cualificadas por técnicos y efectuadas por los órganos competentes del ente que licita el contrato, frente a las que podrá alegarse en contra por los interesados, pero donde esas alegaciones carecerán, en principio de toda validez, cuando discutan cuestiones meramente técnicas sin acompañarse de prueba suficiente y salvo, lógicamente que quede acreditado un manifiesto error en la actuación desarrollada en este ámbito por el órgano de contratación, y con ello podemos remitirnos a las numerosas resoluciones dictadas por este Tribunal en materia de la discrecionalidad técnica que, como decíamos antes, debe acompañar también las decisiones adoptada en la elaboración del objeto contractual, la fijación de los precios y su reflejo en los documentos contractuales"*.

*Pero además, debe tenerse en cuenta que el coste estimado de personal en aplicación del Convenio Colectivo aplicable no puede ser tenido en cuenta como determinante a efectos de considerar el precio del contrato como insuficiente.*

Es muy reiterada la doctrina del Tribunal que sostiene ( [Resoluciones 310/2012, de 28 de diciembre \(JUR 2015, 125143\)](#) , 83/2013, de 20 de febrero, 112/2013, de 21 de marzo, [251/2013, de 4 de julio \(JUR 2014, 255932\)](#) , 341/2013, de 2 de septiembre, 143/2014, de 21 de febrero, 313/2014, de 11 de abril, 629/2014, de 8 de septiembre, 794/2014, de 24 de octubre, [891/2014, de 5 de diciembre \(JUR 2015, 132783\)](#) , 264/2013, de 4 de julio, [185/2012, de 6 de septiembre \(JUR 2015, 125015\)](#) , y 88/2015, de 30 de enero, entre otras muchas) que, a la hora de fijar el presupuesto de un contrato, el órgano de contratación debe partir siempre del principio de eficiencia y los objetivos de estabilidad presupuestaria y control del gasto que se consignan en el [artículo 1](#) del TRLCSP. Partiendo de la anterior premisa, el Tribunal ya ha tenido la oportunidad de analizar en varias resoluciones el problema de si la entidad contratante está ligada por los convenios colectivos a la hora de diseñar las prestaciones, concretamente el presupuesto, que van a definir el nuevo contrato. Siguiendo, por todas, la Resolución 281/2012, de 5 de diciembre, cabe señalar que *" el criterio que hemos venido manteniendo de manera reiterada es que no es así, que la entidad contratante debe tener plena libertad para definir el objeto del contrato conforme a las disponibilidades presupuestarias y a las circunstancias concurrentes. Este problema se ha planteado en relación con la posible*

existencia de bajas temerarias en las ofertas de determinados licitadores que no respetarían presuntamente las condiciones mínimas establecidas en el convenio colectivo y también en relación con la indebida determinación de los precios del contrato que se iba a licitar extrayendo siempre una misma conclusión como es que la entidad contratante no debe quedar vinculada por esta circunstancia y que las posibles reclamaciones que se pudieran presentar en este punto serían siempre competencia de la jurisdicción laboral."

Así, en nuestra Resolución 251/2013, de 4 de julio (y, en igual sentido, [Resoluciones 66/2012, de 14 de marzo \(JUR 2015, 123596\)](#), ó 185/2012, de 6 de septiembre), se afirma lo siguiente: " En este sentido, interesa apuntar que en el momento de fijar el presupuesto o precio de un contrato habrá que partir del principio de control del gasto, cuya previsión normativa aparece en el [artículo 1](#) del TRLCSP, al disponer que 'La presente Ley tiene por objeto regular la contratación del sector público, a fin de garantizar que la misma se ajusta a los principios de libertad de acceso a las licitaciones, publicidad y transparencia de los procedimientos, y no discriminación e igualdad de trato entre los candidatos, y de asegurar, en conexión con el objetivo de estabilidad presupuestaria y control del gasto,

una eficiente utilización de los fondos destinados a la realización de obras, la adquisición de bienes y la contratación de servicios mediante la exigencia de la definición previa de las necesidades a satisfacer, la salvaguarda de la libre competencia y la selección de la oferta económicamente más ventajosa'.

El principio de control del gasto debe inspirar la interpretación del [artículo 87](#) del TRLCSP de manera tal que cuando se indica que 'Los órganos de contratación cuidarán de que el precio sea adecuado para el efectivo cumplimiento del contrato mediante la correcta estimación de su importe, atendiendo al precio general de mercado, en el momento de fijar el presupuesto de licitación y la aplicación, en su caso, de las normas sobre ofertas con valores anormales o desproporcionados', no se impone a la Administración un 'suelo' consistente en el precio general de mercado, por debajo del cual no pueda admitir ofertas, sino todo lo contrario, se persigue el precio más económico, fijado en concurrencia, con el límite de los precios anormales o desproporcionados a la baja. De modo que, lejos de encontrarnos con un 'suelo' nos encontramos con un 'techo' indicativo.

En cuanto a la forma de determinar el precio, el apartado 2 del artículo citado dispone que el precio 'podrá formularse tanto en términos de precios unitarios referidos a los distintos componentes de la prestación o a las unidades de la misma que se entregue o ejecuten, como en términos de precios aplicables a tanto alzado a la totalidad o a parte de las prestaciones del contrato. En todo caso se indicará, como partida independiente, el importe del Impuesto sobre Valor Añadido que deba soportar la Administración'.

El TRLCSP en el artículo 87 establece las pautas para determinar el precio del contrato pero no contiene una norma expresa en la que se establezcan los conceptos que deba contener el presupuesto base de licitación de estos contratos. No obstante, si bien es cierto que el presupuesto de licitación no está definido en el TRLCSP, del contenido del [artículo 131](#) del [Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas \(RCL 2001, 2594, 3102 y RCL 2002, 388\)](#), aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre (RGLCAP en adelante) referido al presupuesto en el contrato de obras, y de otros preceptos concordantes, se deduce que es el importe base de la licitación, IVA excluido, sin incluir las eventuales opciones, prórrogas y modificaciones. Es la referencia básica para que

los licitadores realicen su oferta económica y debe de aparecer en el pliego de cláusulas administrativas particulares tal y como dispone el [artículo 67](#) del RGLCAP. El presupuesto base de licitación puede fijarse de forma global, o bien, en consideración a unidades de la prestación.

A su vez, el [artículo 88](#) del TRLCSP se refiere a la forma de calcular el valor estimado de los contratos y en su apartado 2 dispone que 'La estimación debe hacerse teniendo en cuenta los precios habituales en el mercado, y estar referida 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'.

En el apartado 5 se dispone que para los contratos de suministros y los de servicios que tengan carácter de periodicidad o que deban renovarse en periodo de tiempo determinado, se tomará como base para el cálculo del valor estimado del contrato alguna de las siguientes cantidades: 'a) El valor real total de los contratos sucesivos similares adjudicados durante el ejercicio precedente o durante los doce meses previos ajustado, cuando sea posible, en función de los cambios de cantidad o valor previstos para los doce meses posteriores al contrato inicial'.

Para los contratos de servicios el [artículo 302](#) del TRLCSP regula la determinación del precio señalando que en el pliego de cláusulas administrativas se establecerá el sistema de determinación del precio, que podrá estar referido a componentes de la prestación, unidades de ejecución o unidades de tiempo, o fijarse en un tanto alzado cuando no sea posible o conveniente su descomposición, o resultar de la aplicación de honorarios por tarifas o de una combinación de varias de estas modalidades.

Sobre la adecuación de los precios al mercado, la [Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad de Madrid en su recomendación 2/1997, de 6 de mayo \(PROV 1997, 47\)](#), insiste en que hay que tener presente la obligación que establece la Ley de que, a la hora de determinar el precio de los contratos, se procure que éste sea adecuado al mercado, y en su informe 19/1997, de 16 de diciembre, señala que la 'primera y más

importante premisa a tener en cuenta sobre el precio de todo contrato que celebre la Administración es que sea cierto y adecuado al mercado'.

La exigencia de que el cálculo del valor de las prestaciones se ajuste a los precios de mercado tiene por objeto garantizar que en la contratación exista un equilibrio entre las partes y que ninguna de ellas obtenga un enriquecimiento injusto, así como garantizar la viabilidad de las prestaciones objeto del mismo, que se establecen en función del interés general que persigue la actuación administrativa. En concreto, y sobre la adecuación del precio de los contratos al mercado y su relación con los convenios colectivos, la Junta Consultiva de las Islas Baleares, en el informe 4/2001, de 22 de febrero, sobre el artículo 14.1, último párrafo de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, Texto Refundido aprobado por [Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio \(RCL 2000, 1380 y 2126\)](#), (LCAP), relativo a la adecuación del precio de los contratos al mercado, considera que es ajeno a la contratación administrativa y, por tanto, no puede incidir sobre ella de forma directa, lo pactado en un convenio colectivo laboral. No obstante, añade '(...) se pueden considerar como momentos en los que el órgano de contratación puede tener en cuenta, de alguna manera, el contenido de los convenios colectivos, por una parte, cuando ha de fijar el presupuesto base de licitación, a la hora de cumplir con el mandato de que éste sea adecuado al precio de mercado ( [art.14](#) LCAP), fijando y justificando en la memoria correspondiente un precio que contemple, entre otros factores, el coste establecido en el Convenio Colectivo'.

En consecuencia, se considera que, si bien los convenios colectivos del sector correspondiente no son vinculantes para la Administración, por tratarse de una regulación bilateral en la que los poderes públicos no son parte, sí pueden tomarse en consideración como indicadores a tener en cuenta al elaborar el presupuesto de licitación especialmente en aquellos servicios en los que el elemento personal es fundamental en la prestación objeto de contrato.

Por otra parte, la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado en su informe 34/2001, de 13 de noviembre, refiriéndose a un contrato de servicios de seguridad, señala que la Administración contratante debe considerarse ajena a las cuestiones relativas a los componentes que los licitadores han tomado en consideración

para formular su proposición económica y, en concreto, los efectos derivados del convenio colectivo de empresas de seguridad, puesto que ello desvirtuaría el sistema de contratación administrativa obligando al órgano de contratación a realizar un examen y comprobación de diversos elementos o componentes con influencia en la proposición económica, como pudiera serlo, además de los del convenio respectivo, el pago de Impuestos, el disfrute de exenciones y bonificaciones, posibles subvenciones u otros aspectos de la legislación laboral. Y concluye 'La circunstancia de que una proposición económica en un concurso sea inferior a la cantidad resultante de aplicar el coste



*hora fijado en el Convenio colectivo del sector no impide la adjudicación del contrato en favor de dicha proposición económica, sin perjuicio de la posible aplicación de los criterios para apreciar bajas desproporcionadas o temerarias en concurso con los requisitos del artículo 86, apartados 3 y 4, de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, en esencia, el que dichos criterios figuren en el pliego de cláusulas administrativas particulares', criterio éste aplicado por el Tribunal en diversas resoluciones (por todas, resolución 298/2011 de 7 de diciembre, recurso 278/2011) ."*

En la Resolución 46/2014, de 28 de enero, el Tribunal consideró inadmisile que la entidad contratante " *tenga que fijar el valor estimado y el presupuesto máximo de un contrato en función de una cláusula de subrogación laboral impuesta en un Convenio Colectivo, y en función de los costes laborales que a tal efecto indique la empresa saliente, pues en tal caso quedaría al arbitrio de la actual adjudicataria la fijación del valor estimado y del presupuesto del contrato, al margen del criterio legalmente establecido en el [artículo 88](#) del TRLCSP, que ordena al órgano de contratación estar al coste real del servicio en los doce meses inmediatamente anteriores a la licitación* ", criterio que ha sido nuevamente aplicado y reiterado en nuestra Resolución 336/2015, de 17 de abril del mismo año.

Como indica el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid en su Acuerdo de 29 de enero de 2014, " *la negociación colectiva en lo que respecta a la Administración licitante es una 'res inter alios acta' que no vincula a la Administración sino a los trabajadores y empresarios implicados en el ámbito del convenio y las condiciones económicas pactadas en convenio sobre los precios de los servicios no pueden ser trasladadas al ente titular del servicio, pues no ha intervenido*

*en su gestación. No sólo la Administración no está vinculada por lo establecido en un convenio colectivo para fijar el precio de un contrato sino tampoco los licitadores a la hora de realizar su proposición económica ."*

*A tenor de lo expuesto, los convenios colectivos no vinculan a la Administración contratante a la hora de establecer el presupuesto del contrato, si bien constituyen una fuente de conocimiento (aunque no la única), a efectos de determinar el valor de mercado ( [artículo 87](#) del TRLCSP). Lo fundamental, en suma, es que el presupuesto de licitación esté en consonancia con el precio de mercado de la prestación en proporción a su contenido (Resoluciones 66/2012, de 14 de marzo, ó 292/2012, de 5 de diciembre), siendo forzoso reconocer en esta materia un amplio margen de estimación a la Administración ( [Resolución 420/2013, de 26 de septiembre \(JUR 2014, 258355\)](#) ).*

Aplicando este criterio al caso objeto de esta Resolución, que es a día de hoy doctrina reiterada y consolidada de este Tribunal, y teniendo en cuenta que el recurrente basa la alegación de insuficiencia del presupuesto de licitación fundamentalmente en el cálculo del coste de personal que por subrogación debe asumir el contratista en aplicación del Convenio Colectivo vigente, esta primera alegación debe ser desestimada.

## SEXTO

A continuación, se considera por FALCK que diversas cláusulas de los PPT y PCAP deben ser declaradas nulas de pleno derecho por favorecer al actual prestador del servicio, a lo que se opone el órgano de contratación en su informe.

Por este motivo considera igualmente la recurrente que el acuerdo de adjudicación vulnera los principios de igualdad y libre concurrencia que han de inspirar todo procedimiento de contratación pública.

Dispone el [art. 31](#) del [TRLCS](#) (RCL 2011, 2050 y RCL 2012, 106) lo siguiente: " *Además de los casos en que la invalidez derive de la ilegalidad de su clausulado, los contratos de las Administraciones Públicas y los contratos sujetos a regulación armonizada, incluidos los contratos subvencionados a que se refiere el artículo 17, serán inválidos cuando lo sea alguno de sus actos preparatorios o el de adjudicación, por concurrir en los mismos alguna de las causas de derecho administrativo o de derecho civil a que se refieren los artículos siguientes* ".

El art. 32, dentro de las causas de nulidad de derecho administrativo, enumera en el punto d) " *Todas aquellas disposiciones, actos o resoluciones emanadas de cualquier órgano de las*

*Administraciones Públicas que otorguen, de forma directa o indirecta, ventajas a las empresas que hayan contratado previamente con cualquier Administración".*

Asimismo dispone el [art. 139](#) del TRLCSP lo siguiente: *"Los órganos de contratación darán a los licitadores y candidatos un tratamiento igualitario y no discriminatorio y ajustarán su actuación al principio de transparencia".*

*En aplicación de estos preceptos, alega la recurrente que los Pliegos deben ser declarados nulos en los siguientes apartados que a continuación se analizan:*

A/ Apartado 3.14 del PPT al regular el modo en que se llevará a cabo la subrogación de vehículos.

El apartado impugnado, transcrito en el Antecedente de hecho tercero de esta Resolución, lo considera FALCK nulo de pleno Derecho al entender que la subrogación resulta claramente beneficiosa para el actual prestador del servicio, único que podrá, de resultar nuevamente adjudicatario, mientras se incorporen los nuevos vehículos, continuar prestando el servicio con los que ya destina a este fin, señalando además en su escrito que cualquier otro licitador que resultara adjudicatario no podrá disponer de dichos vehículos subrogándose en el uso de los que hasta ahora hubiera hecho el licitador adjudicatario saliente.

La alegación debe decaer por cuanto el Pliego sí prevé la subrogación en tanto en cuanto el vehículo no haya agotado su vida útil. Así lo dispone el apartado 3.14 lo siguiente: *" Si se produjera la finalización de la relación contractual con anterioridad a la finalización del plazo de amortización establecido, la dotación (vehículos, aparataje y material) será subrogada por el nuevo adjudicatario en la parte pendiente de amortización de los vehículos y quedará vinculada a la prestación de este servicio y a sus prórrogas o sucesiones de contrato. El siguiente prestador del servicio deberá abonar al anterior la parte correspondiente al periodo pendiente de amortización de los vehículos, calculándose ésta de modo lineal para el periodo máximo establecido (96*

*mensualidades)". Es decir, todos los vehículos que estuvieran siendo destinados al servicio y no hubieran agotado su vida útil, serán adquiridos por los nuevos licitadores previo abono al licitador saliente del valor que determinan los Pliegos.*

Debe compartirse con el órgano de contratación que la exigencia de la subrogación en los vehículos y equipamiento debe ser admitida, pues las dificultades que dicha subrogación pueda suponer debe ser matizada con el hecho de que se exime a la empresa entrante de adquirir la totalidad de la flota al inicio de cada contrato, lo que además resulta evidente cuando los vehículos están en plena vida útil. Partiendo de esta premisa, el modo en que se lleve a cabo la subrogación siempre es ciertamente complicado. Es indiscutible que quien presta actualmente el servicio tiene la ventaja de no tener que sufrir el proceso de subrogación de material, pero ello no deriva de una discriminatoria redacción de las cláusulas del Pliego, sino de la ineludible ventaja que tiene quien ya dispone del material a adscribir al contrato por estar prestando el servicio, sin que ello pueda considerarse contrario al principio de igualdad ni le atribuya, respecto del resto de licitadores, ventaja alguna a efectos de lograr una nueva adjudicación.

También es cierto que por la diferencia existente entre el coste real a precio de mercado del vehículo y el valor neto contable, la subrogación que impone el Pliego resulta dificultosa para cualquier licitador salvo para el actual contratista, por cuanto adquirió los vehículos, lo que no deja de ser un efecto ineludible de su condición de actual prestador del servicio.

Por todo ello, no puede compartirse con FALCK que el proceso de subrogación de vehículos se haya establecido en los Pliegos con clara discriminación de los licitadores en beneficio del actual prestador del servicio, pues como se ha expuesto la ventaja de este último deriva de su actual condición de contratista del servicio, no de la redacción de los Pliegos.

B/ Apartado 5.9 del PPT, al regular el periodo transitorio que medie entre la adjudicación y la implantación de la solución tecnológica definitiva al Sistema de Información que exigen los Pliegos, pues cualquier licitador adjudicatario que no sea el actual prestador del servicio, tendrá que asumir el coste de su implantación pese a su provisionalidad,

coste que sin embargo no tendrá que asumir la actual prestadora del servicio por tenerlo ya implantado.

El órgano de contratación reconoce que ciertamente el adjudicatario ya tiene implantado el sistema, lo que tiene a bien admitir que es una ventaja a su favor.

Pues bien, no parece razonable que el licitador que resulte adjudicatario, si es distinto del actual prestador del servicio, deba asumir el coste –indeterminado– de implantar un sistema informático para la Gestión del TSNU cuando dicha implantación va a ser de carácter temporal, siendo la Administración la que, cuando esté en marcha el nuevo sistema concluida la correspondiente licitación, asuma la obligación de prestar este servicio de acuerdo con lo previsto en la cláusula 5.8 del PPT. La carga que han de asumir los licitadores es excesiva y, ciertamente, provoca una desigualdad con el actual prestador del servicio, que no debe asumir este coste, desigualdad que no está justificada y, por tanto, debe concluirse que es discriminatoria.

Sería más razonable que los Pliegos hubieran habilitado algún sistema que permitiera al nuevo adjudicatario la implantación sin coste alguno (y por tanto en igualdad de condiciones del actual adjudicatario) del sistema actualmente utilizado, eximiéndole así de incurrir en un coste para la implantación temporal de un servicio, en iguales condiciones, por tanto, que el actual prestador del servicio y en consonancia con la obligación que imponen los Pliegos a la Administración de asumir este servicio una vez implantado el sistema de información definitivo.

Debe, pues, estimarse el recurso en este punto declarando nula por vulnerar los [arts. 32 y 139](#) del TRLCSP la exigencia contenida en la cláusula 5.9, por ser claramente discriminatoria para los licitadores respecto del adjudicatario actual.

C/ Finalmente se alega nulidad de los apartados 5.10 del PPT y apartado B, epígrafe

13.2 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, al regular la puesta en marcha del Centro de Gestión, por cuanto prevé que en las ofertas se incluya una planificación que tenga en cuenta información referida al actual contrato, incluyendo como criterio de adjudicación subjetivo un plan de adecuación en que se prevé mayor

puntuación a aquéllos licitadores que presenten un Plan de formación que tenga en cuenta las "circunstancias del actual contrato".

En efecto, dispone el apartado 13 del PCAP, al regular los criterios subjetivos de adjudicación, lo siguiente:

*"Plan de adecuación, formación, carga de datos y puesta en marcha del centro de gestión previo al inicio del contrato: puntuación máxima 4 puntos. (...)"*

*13.2. Plan de formación por puestos y reparto de tareas y responsabilidades: Se deberá describir el plan de formación del personal del Centro de Gestión, teniendo en cuenta las circunstancias del actual contrato (personal y sistema de información), que se considere viable. Se valorará la inclusión de personal de refuerzo, así como todas aquellas medidas necesarias adoptadas, las cuales deberán ser compatibles con el plazo de inicio del contrato previsto (indicados en el punto 5.11 del PPT). Deberá contemplar 2 escenarios: Sistema de información proporcionado por la Administración y Sistema de información proporcionado temporalmente por el adjudicatario. Máximo 2 puntos".*

Asimismo, en la cláusula 5.10 del PPT, transcrita más arriba, se señala: " Esta planificación contemplará además, la programación de los servicios activos y la carga previa de datos de los servicios pendientes de programación, debiéndose realizar antes de la fecha de inicio de la prestación. Lo relativo a este apartado se reflejará en sus ofertas en el "Plan de adecuación, formación, carga de datos y puesta en marcha del centro de gestión previo al inicio del contrato" (Criterio Subjetivo 13)".

No constando en el Pliego información sobre las circunstancias del actual contrato a que debe adaptarse el Plan de formación por puestos y reparto de tareas y responsabilidades, es claro que no puede aceptarse este criterio de adjudicación en los términos en que está redactado en el Pliego,

*pues no puede hacerse depender una mayor puntuación de este criterio del conocimiento de una información que solo está a disposición del actual prestador del servicio y no del resto de licitadores. Con ello, debe darse la razón al recurrente cuando señala en su escrito que el actual adjudicatario queda en una posición inigualable para ofrecer la mejor planificación de la tarea que*

debe realizarse, pues tiene a su disposición la información precisa para ello que, a su vez, es negada al resto de licitadores.

Lo mismo debe señalarse respecto de la planificación que regula el apartado 5.10 del PPT con la consiguiente obligación de realizar la carga de servicios pendientes. Es claro que se impone a los licitadores la carga de realizar una planificación contando con datos e información referida al actual contrato y, por tanto, desconocida para todos los licitadores salvo el actual prestador del servicio.

Debe, pues, anularse tanto el contenido del apartado 5.10 del PPT como el criterio de adjudicación que se recoge en el apartado 13.2 del PCAP por favorecer, en los términos previstos en el transcrito [art. 32](#) del TRLCSP, al actual licitador en claro detrimento del resto, otorgándole una clara ventaja de cara a una futura adjudicación.

**VISTOS** los preceptos legales de aplicación

**ESTE TRIBUNAL**, en sesión celebrada el día de la fecha **ACUERDA**:

**PRIMERO**

*Estimar parcialmente el recurso interpuesto por D. S.V.M., en nombre y representación de FALCK VL SERVICIOS SANITARIOS, S.L.; contra el anuncio y los Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares y los Pliegos de Prescripciones Técnicas que han de regir la licitación del Contrato para la prestación del servicio de Transporte Sanitario Urgente para las Islas Baleares, declarándose nulas las cláusulas*

5.9 y 5.10 del PPT y apartado B, epígrafe 13.2 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares por cuanto otorgan, en los términos expuestos, ventaja al actual prestador del servicio respecto del resto de licitadores, desestimándose en lo demás el recurso interpuesto.

**SEGUNDO**

Levantar la suspensión del procedimiento acordada, de acuerdo con lo establecido en el [artículo 47.4](#) del [TRLCS](#)P (RCL 2011, 2050 y RCL 2012, 106) .

**TERCERO**

Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición del recurso, por lo que no procede la imposición de la sanción prevista en el [artículo 47.5](#) del [TRLCS](#)P (RCL 2011, 2050 y RCL 2012, 106) .

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Illes Balears, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10.1 k) y

46.1 de la [Ley 29/1998, de 13 de julio](#) (RCL 1998, 1741) , Reguladora de la Jurisdicción Contencioso- administrativa.

Documento extraído de la fuente oficial del organismo emisor en consonancia con lo dispuesto en la Ley 37/2007, de 16 de noviembre, sobre reutilización de la información del sector público y en su Reglamento de desarrollo aprobado por Real Decreto 1495/2011, de 24 de octubre.