

RESOLUCIÓN Nº 086/2024, DE 21 DE NOVIEMBRE

En la ciudad de Mérida, a 21 de noviembre de 2024, reunida en Pleno la Comisión Jurídica de Extremadura bajo la presidencia de su titular, D. Javier de Manueles Muñoz, con la presencia de los vocales, D.ª María José Rubio Cortés, D. José Luis Martín Peyró, D.ª Marina Godoy Barrero y D.ª María Josefa Guerrero Hernández y actuando como secretario-letrado D. Salvador Mateos Sánchez, para examinar y resolver el recurso especial en materia de contratación registrado como RC251/2024, presentado por D. C en nombre y representación de la Federación Nacional de Empresarios de Ambulancias (ANEA), frente a los pliegos que rigen el contrato del «*Servicio de Transporte Sanitario Terrestre en el ámbito del Servicio Extremeño de Salud 2025-2028*» (Expte. CSE/99/1124057275/24/PA), siendo el órgano de contratación la Dirección General de Planificación Económica del Servicio Extremeño de Salud (SES).

Ha sido ponente D. José Luis Martín Peyró, resultando los siguientes:

I. ANTECEDENTES DE HECHO

1. Con fecha de 8 de octubre de 2024 se ha presentado en el Registro Electrónico del Gobierno de España, ante esta Comisión Jurídica de Extremadura, al amparo de la normativa de contratos públicos, el recurso especial en materia de contratación al que se ha hecho referencia en el encabezamiento.

La recurrente comunicó a esta Comisión Jurídica, a través de correo electrónico, la interposición del recurso especial el mismo día de su presentación.

El 9 de octubre de 2024 se requiere al órgano de contratación para que, en el plazo de dos días hábiles, aporte copia del expediente así como la documentación que preceptúa el artículo 80 del Reglamento de organización y funcionamiento de la Abogacía General de la Junta de Extremadura, de su Cuerpo de Letrados y de la Comisión Jurídica de Extremadura, aprobado por Decreto 1/2022, de 12 de enero (en adelante, ROFCJ), en consonancia con lo dispuesto en el artículo 56.2 de 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 lo sucesivo, LCSP).

La documentación requerida es remitida con fechas 10 y 15 de octubre de 2024.

2. El 15 de octubre de 2024, por resolución de la Presidencia de la Comisión Jurídica de Extremadura, se admite el recurso quedando asentado con el número de expediente RC251/2024 de los asuntos de este órgano, dándose cuenta de la admisión al Pleno y notificándose la misma al órgano de contratación y a cuantos interesados figuran en el expediente de contratación, habiéndose formulado alegaciones por los representantes de las mercantiles AMBUVITAL TRANSPORTE SANITARIO, S.L. y TRANSPORTES SANITARIOS VIRGEN DE BELÉN, S.L., las cuales han presentado oferta a la licitación en compromiso de constituir una unión temporal de empresas (en adelante UTE) en caso de resultar adjudicatarias, la cual tendría la denominación TRANSANEX 25-28, UTE.

3. Solicitada por la recurrente la medida cautelar de suspensión del procedimiento, la Comisión Jurídica de Extremadura estimó esta pretensión mediante acuerdo MC nº 025/2024, adoptado en sesión plenaria celebrada el 17 de octubre de 2024.

4. De la documentación remitida por el órgano de contratación, resultan de interés para la resolución del recurso, entre otras, las actuaciones y documentos que a continuación se relacionan:

- Resolución de la Dirección General de Planificación Económica, de 16 de septiembre de 2024, de aprobación del expediente de contratación y del gasto, así como del pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP) y del pliego de prescripciones técnicas (PPT);

- PCAP y PPT;

- información sobre el personal a subrogar;

- anuncios de licitación y documento de pliegos, publicados en la Plataforma de Contratación del Sector Público (en adelante, PLACSP), el día 17 de septiembre de 2024, fijándose como plazo máximo de presentación de ofertas hasta el 16 de octubre de 2024;

- documento denominado «*MEMORIA JUSTIFICATIVA DE LA NECESIDAD PARA LA CONTRATACIÓN DEL SERVICIO DE TRANSPORTE SANITARIO TERRESTRE EN EL ÁMBITO DEL SERVICIO EXTREMEÑO DE SALUD POR PROCEDIMIENTO ABIERTO. 2025-2028*» (en adelante Memoria Justificativa), publicado en la PLACSP el 17 de septiembre de 2024;

- solicitud de acceso al expediente formulada por la representación de ANEA con fecha 7 de octubre de 2024;

- comunicación cursada desde la Secretaría General a ANE donde, atendiendo a su solicitud de acceso se le concede cita, para tal fin, el jueves 10 de octubre a las 12 horas en la sede de los Servicios Centrales del SES; e

- informe de 15 de octubre de 2024, del órgano de contratación, ex artículo 56.2 de la LCSP.

5. No habiéndose considerado necesaria la práctica de diligencias adicionales se concluyó la fase de instrucción del procedimiento con la documentación obrante en el expediente, elevándose propuesta de resolución que fue incluida en el orden del día de la sesión plenaria a que se hace referencia en el encabezamiento quedando aprobada por unanimidad de los miembros con derecho a voto.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. La Comisión Jurídica de Extremadura, actuando como órgano administrativo de resolución de recursos contractuales, es la competente para conocer los recursos especiales en materia de contratación que se interpongan en el ámbito de la Administración de la Junta de Extremadura, de conformidad con lo establecido en el apartado 6 de la disposición adicional primera de la Ley 2/2021, de 21 de mayo, de defensa, asistencia jurídica y comparecencia en juicio de la Administración de la Comunidad Autónoma de Extremadura, y con el artículo 58.2 ROFCE, en relación, a su vez, con lo dispuesto en el artículo 46.1 LCSP.

Segundo. El recurso se interpone frente a los pliegos en el marco de un expediente de contratación de servicios cuyo valor estimado es de 340.878.176,21 €.

A estos efectos, de conformidad con el artículo 44, apartados 1.a) y 2.a), de la LCSP, son

susceptibles de recurso especial en materia de contratación, entre otros, los pliegos y los documentos contractuales que establezcan las condiciones que deban regir la contratación cuando se refieran a la celebración de contratos de servicios que pretendan concertar las Administraciones Públicas y cuyo valor estimado sea superior a cien mil euros.

En consecuencia, resulta procedente el recuso especial interpuesto, habiéndose presentado por quien ostenta la debida representación.

Tercero. En cuanto al plazo de interposición del recurso, tanto el anuncio de licitación como los pliegos impugnados, se publicaron en el perfil del contratante del órgano de contratación, alojado en la PLACSP, el 17 de septiembre de 2024, por lo que, atendiendo a la fecha de presentación del recurso especial señalada en los antecedentes de la presente resolución, el mismo se ha interpuesto en el plazo de los quince días hábiles de conformidad con lo previsto en el artículo 50.1 b) LCSP.

A ello se oponen las licitadoras en compromiso de UTE al entender que, al no haberse presentado el recurso en el registro de la Comisión Jurídica sino en el registro general del Gobierno de España el día 8 de octubre de 2024, y no haber comunicado inmediatamente y de la forma más rápida posible su interposición, se habría producido un incumplimiento de lo dispuesto en el artículo 51 de la LCSP que establece, precisamente, esta exigencia de comunicación.

Sin embargo, como se ha expuesto en los antecedentes, el mismo día de la interposición del recurso en el Registro Electrónico del Gobierno de España, la recurrente comunicó esta circunstancia a esta Comisión Jurídica, adjuntando precisamente el justificante de su registro, lo que hace decaer cualquier pretensión en relación con la procedencia de la inadmisión del recurso por su presentación extemporánea.

Cuarto. En cuanto a la legitimación activa de la recurrente hay que poner de manifiesto que el artículo 48 de la LCSP dispone 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, contra los actos susceptibles de ser recurridos, las organizaciones sindicales cuando de las actuaciones o decisiones recurribles pudiera deducirse fundadamente que estas implican que en el proceso de ejecución del contrato se incumplan por el empresario las obligaciones sociales o laborales respecto de los trabajadores que participen en la realización de la prestación. En todo caso se entenderá legitimada la organización empresarial sectorial representativa de los intereses afectados».

Asimismo, el artículo 4.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas establece que «Las asociaciones y organizaciones representativas de intereses económicos y sociales serán titulares de intereses legítimos colectivos en los términos que la Ley reconozca», y el artículo 24.1 del Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, aprobado mediante 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» .

En el presente caso, ANEA ha acreditado, aportando a tal efecto sus estatutos, que se trata de una federación representativa del sector empresarial afectado, el transporte sanitario, por lo que el estudio de su legitimación pasa por analizar el acto impugnado y su incidencia sobre los intereses colectivos defendidos por las asociaciones recurrentes. Ello obliga a conocer cuáles son los motivos que sustentan su recurso.

Pues bien, la recurrente entiende, al margen de otras cuestiones, que un criterio de adjudicación consistente en la mejora de las condiciones salariales del personal adscrito al servicio, ni está justificado, ni es conforme con la legislación en materia de contratación, ni sirve a los fines perseguidos, ni está vinculado de manera directa ni evidente con la mejora del servicio de transporte sanitario, y que es discriminatorio tanto entre los trabajadores de la misma empresa como entre las posibles licitadoras entre sí, desproporcionado en la puntuación a él otorgada (20 puntos sobre 100), contradictorio con la cláusula 28.2 del PCAP y con el principio de subsidiariedad, y no configurado adecuadamente no permitiendo en consecuencia ofertar adecuadamente, perjudicando su establecimiento a sus asociados.

Así las cosas, considera este órgano que, al menos este motivo del recurso, incide en los intereses de las entidades que representa ANEA, por lo que debe reconocerse su legitimación al amparo de lo previsto en el citado artículo 48 de la LCSP.

A la conclusión alcanzada en el párrafo precedente se oponen las licitadoras en compromiso de UTE alegando que la entidad recurrente (a la que pertenece una de las dos integrantes de la futura unión y que no ha tenido problema alguno en presentarse a la licitación), no ha acreditado cuál es el efecto negativo o perjuicio actual o futuro, pero cierto, que supone esta licitación para alguno de sus asociados, o cual es la imposibilidad de presentación de ofertas para éstos, o la situación de desventaja en la que puedan quedar respecto al resto de posibles licitadores, afirmación que se realiza de forma genérica y sin atacar precisamente los argumentos en los que basa la recurrente la improcedencia de admitir un criterio como la mejora salarial que viene a poner de manifiesto, entre otras cuestiones, una situación de desventaja de unas mercantiles sobre otras a la hora de licitar, o el hecho de que, como se ha indicado, su configuración actual impida presentar una oferta adecuadamente o unos compromisos para la futura adjudicataria que pudieran ser perjudiciales para sus intereses.

En consecuencia, y sin olvidar el principio *in dubio pro actione*, tampoco puede prosperar la pretensión de inadmisión del recurso por falta de legitimación.

Quinto. Una vez analizados los requisitos de admisión del recurso, y antes de exponer los argumentos que dan sustento a la impugnación de la recurrente, así como las alegaciones formuladas por el órgano de contratación y por las licitadoras en compromiso de UTE, debe resolverse la solicitud de práctica de prueba formulada en el recurso consistente en el acceso a los informes de la Intervención y la Abogacía General; en concreto en aquella parte en la que, en su caso, aludan precisamente al criterio de adjudicación antes indicado referido a la mejora de las condiciones salariales del personal adscrito al servicio.

Pues bien, dichos informes ya obran en el expediente de contratación, pudiendo haber dado acceso a los mismos este órgano si su petición se hubiera articulado a través del cauce previsto en el artículo 52 de la LCSP, siempre y cuando, como exige el referido precepto, se

hubiera acreditado un incumplimiento previo del órgano de contratación, lo cual no solo no se habría producido sino que, según consta entre la documentación recibida y ha puesto de manifiesto el órgano de contratación en su informe ex artículo 56.2, tras la petición formulada al amparo del citado artículo, le fue concedido a la recurrente la posibilidad del acceso a los informes de la Intervención General y de la Abogacía general referidos, sin haber ejercido, pese a haber tenido oportunidad de ello, tal derecho.

Así en dicho informe se indica textualmente:

«En relación con la solicitud de acceso al expediente que la recurrente menciona en el apartado 185 de su recurso, este órgano de contratación debe aclarar que se atendió dicha solicitud, cursando notificación de cita presencial con mención de fecha, lugar y hora para personarse en la sede del Servicio Extremeño de Salud. Cita que no fue atendida por la recurrente, obviando cualquier comunicación advirtiéndole de su no presencia (correo electrónico enviado el día 8 de octubre de 2024, concediendo audiencia para el día 10 de octubre, a las 12:00 horas), (Carpeta 35 de la documentación del expediente que se remite).»

Sexto. Entrando, ya sí, a analizar las cuestiones aducidas en el recurso en virtud de las cuales se solicita se revoquen y anulen tanto la memoria justificativa del contrato como determinadas cláusulas del PCAP y del PPT y se inste al órgano de contratación a desistir de la licitación y a convocar otra con unos pliegos conformes con sus reivindicaciones, la recurrente fundamenta su pretensión en tres cuestiones, alguna ya anticipada al determinar la legitimación activa de la recurrente:

1º. *«IMPUGNACIÓN DEL CRITERIO DE ADJUDICACIÓN CONSISTENTE EN LA MEJORA DE LAS CONDICIONES SALARIALES DEL PERSONAL ADSCRITO AL SERVICIO. VULNERACIÓN DE LA LCSP Y DE LA DOCTRINA ADMINISTRATIVA.»*

2ª. *«VULNERACIÓN POR PARTE DE LOS PLIEGOS DEL ART. 100.2 LCSP POR NO INCLUIR UN DESGLOSE DE LOS COSTES SALARIALES CON DESAGREGACIÓN DE GÉNERO.»*

3ª. Vulneración de lo dispuesto en el artículo 145.4 de la LCSP, donde se establece que los criterios relacionados con la calidad, y a su juicio el de mejora de las condiciones salariales no lo es, deberán representar, al menos, el 51 por ciento de la puntuación asignable.

Para una mejor comprensión, y en relación con el primero de los motivos del recurso, se procede a transcribir tanto el criterio de adjudicación controvertido como la justificación que, de su establecimiento, se contiene en la Memoria Justificativa:

Así en el «ANEXO I. CUADRO RESUMEN DE CARACTERÍSTICAS» del PCAP se señala, dentro del apartado «8.1.- CRITERIOS DE ADJUDICACIÓN», lo siguiente:

«2.2.1. CRITERIOS DE CARÁCTER SOCIAL: complemento salarial en el personal adscrito al servicio Hasta 20 puntos.

Se puntuará el complemento salarial a percibir por el personal adscrito al Servicio, que las empresas licitadoras consideren aplicar.

Este complemento salarial consistirá en el porcentaje que se considere ofertar aplicado sobre una base de cálculo definida como sigue:

- *Base de cálculo del complemento = Importe del Salario Mínimo Interprofesional vigente en el mes a liquidar con la primera nómina del personal adscrito al Servicio para la ejecución del presente contrato.*
- *Importe del complemento = % ofertado x Base de cálculo del complemento.*

- El importe del complemento se sumará mensualmente al salario base de cada nómina, incluidas las pagas extraordinarias, durante toda la vigencia del contrato y para todo el personal adscrito al servicio.
- De esta forma, la empresa que oferte el mayor porcentaje a aplicar sobre la base del complemento, obtendrá los máximos puntos del criterio, el resto en proporción.
- El porcentaje máximo a ofertar será del 17,86 %.
- Este complemento operará transitoriamente durante la vigencia del presente contrato.

El cálculo de puntos se realizará como sigue:

$$\text{Puntos} = (P \times B) / A$$

P = es el número máximo de puntos a otorgar, es decir, 20 puntos.

A = Porcentaje máximo establecido, 17,86 %

B= Porcentaje ofertado por el licitador (menor o igual a 17,86 %).»

Por su parte, en el documento Memoria Justificativa se realizan, en cuanto a los criterios de adjudicación, las siguientes:

«8.1.- Consideraciones generales

(...)

Por otro lado, se considera conveniente introducir un criterio de adjudicación no incluido en la Circular, a saber, un criterio referido a mejoras salariales en el personal adscrito al servicio, en aras a conseguir la finalidad social de mejorar la calidad del empleo, dado el peso específico en la valoración del contrato que viene a suponer la partida de personal, y en relación directa y significativa en la adecuada ejecución del contrato dado el objeto del mismo, tal y como se define en las especificaciones técnicas. En definitiva, se trata de un criterio dirigido a que la plantilla reciba unos incentivos que la mantengan en el propósito de repercutir al servicio la máxima calidad y eficacia.

Como queda reflejado en la motivación de la valoración del contrato, las retribuciones del personal adscrito al contrato han de respetar los valores del Convenio Colectivo de aplicación vigente (Convenio 2017) , no obstante, dado el interés y la importancia que este contrato supone en el funcionamiento del Servicio Extremeño de Salud, se considera conveniente valorar incentivos al personal de la plantilla adscrito al mismo, teniendo en cuenta que las retribuciones del Convenio de aplicación resultan "ajenas" a los procesos inflacionarios de los últimos años.

En resumen, la estructura de criterios se separa de los dispuesto en la Circular 3/2022, por los siguientes motivos:

(...)

- El criterio referido a mejoras salariales en el personal adscrito al servicio, que se estima conveniente en el presente procedimiento, no viene recogido en la Circular.

(...)

En definitiva, todos los criterios de valoración seleccionados se consideran adecuados, tanto para la Administración en la selección de la oferta que presente la mejor relación calidad-precio, como para los potenciales licitadores, garantizándose a este respecto el principio de transparencia, así como la imparcialidad del procedimiento, velándose, asimismo, por que se dichos criterios permitan obtener servicios de gran calidad que respondan lo mejor posible a sus necesidades del Servicio Extremeño de Salud.»

Para a continuación señalar, en relación con el criterio de adjudicación objeto de controversia, la siguiente:

«Motivación del criterio:

El artículo 145 de la LCSP establece que la adjudicación de los contratos se realice atendiendo a la mejor relación calidad-precio, y añade que esta relación calidad-precio se evaluará con arreglo a criterios económicos y cualitativos. Los criterios cualitativos que establezca el órgano de contratación para evaluar la mejor relación calidad-precio podrán incluir aspectos medioambientales o sociales, vinculados al objeto del contrato.

Por otra parte, el mismo artículo el artículo 145.6 de la LCSP dispone que "Se considerará que un criterio de adjudicación está vinculado al objeto del contrato cuando se refiera o integre las prestaciones que deban realizarse en virtud de dicho contrato, en cualquiera de sus aspectos y en cualquier etapa de su ciclo de vida, incluidos los factores que intervienen en los siguientes procesos: a) en el proceso específico de producción, prestación o comercialización de, en su caso, las obras, los suministros o los servicios, con especial referencia a formas de producción, prestación o comercialización medioambiental y socialmente sostenibles y justas; b) o en el proceso específico de otra etapa de su ciclo de vida, incluso cuando dichos factores no formen parte de su sustancia material". Sobre esta cuestión, la Resolución 235/2019, de 8 de marzo, del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, señala que "un criterio de adjudicación cumple el requisito indicado si se refiere, bien directamente a las prestaciones en sí mismas objeto del contrato (la obra, el suministro o el servicio), bien a través de los factores que intervienen en alguno de los procesos indicados de sus ciclos de vida, los del objeto del contrato en sentido estricto".

En este sentido, se entiende que el criterio de adjudicación puede no se referirse estrictamente a una característica intrínseca de la prestación, sino que se considere que existe dicha vinculación cuando el criterio se refiera además, a los factores que intervienen en el proceso específico de producción, prestación o comercialización de las obras, los suministros o los servicios de que se trate, dentro de los cuales puede considerarse incluido el factor trabajo y, por lo tanto, las condiciones salariales y de empleo de las personas adscritas a la ejecución de un determinado contrato. Así, de conformidad con este concepto amplio de vinculación de los criterios de adjudicación con el objeto del contrato, un criterio como el que aquí se plantea, se entiende vinculado a aquellos objetos contractuales en que la mano de obra es un componente esencial, como lo es en el presente contrato.

Por otra parte, el artículo 25.1 de la Ley 12/2018, de 26 de diciembre, de contratación pública socialmente responsable de Extremadura, indica que las características sociales del contrato se referirán al fomento de la integración social, a la mejora de condiciones laborales, salariales y a la estabilidad en el empleo. En este sentido, el objetivo del presente criterio es la mejora de las condiciones salariales orientada a que la plantilla reciba unos incentivos que la mantengan en dirección hacia la máxima calidad y eficacia y, por consiguiente, mejorar las condiciones laborales y la estabilidad en el empleo. Mediante el mismo se pretende conseguir la finalidad social prevista, a la vez que el aspecto social se ha manifestado como uno de los principales problemas que han venido revirtiendo desfavorablemente en la ejecución de los contratos precedentes al que ahora se proyecta. Hay que tener en cuenta, a este respecto, que la prestación del servicio viene rigiéndose por un Convenio Colectivo de año 2017, ajeno a los procesos inflacionista de los últimos años.

Se entiende, por tanto, de un modo prioritario, que solo mediante la condición necesaria (y puede que aún no suficiente) de contar con unas remuneraciones acordes a la prestación pretendida, pueda devenir una ejecución del contrato en los términos planteados en las especificaciones

técnicas. Teniendo en cuenta la trascendencia social del presente contrato y contando con la "conflictividad" suscitada en los contratos precedentes, toma especial relevancia el propósito perseguido con el criterio aquí planteado.

Obtener la máxima eficacia del contrato es esencial para los intereses del Servicio Extremeño de Salud y esto está íntimamente relacionado con unas remuneraciones que puedan conseguir la finalidad social de mejora de la calidad del empleo que lo fundamenta y, en consecuencia, revertir en una adecuada ejecución del contrato.

Ahora bien, si se tiene en cuenta los porcentajes de subida del sueldo de los funcionarios, como fórmula de revisión para adaptar el coste de personal al valor de mercado (apartado 9.1 B de esta Memoria), la subida estipulada a este respecto se ha determinado en el 17,86 %.

En resumen,

- El presente criterio se considera vinculado al objeto del contrato conforme a los argumentos expuestos.
- El porcentaje, en su caso ofertado, se aplicará sobre el valor del Salario Mínimo Interprofesional, quedando de este modo, desvinculado de cualquier convenio colectivo, actual o futuro que opere durante la vigencia del contrato.
- Se estable un nivel de "saciedad" máximo del 17,86 % en consonancia a la subida del salario de funcionarios.»

Así las cosas ANEA entiende, que las razones que aporta la referida Memoria Justificativa no son suficientes y el criterio de adjudicación no cumple los requisitos del artículo 145 de la LCSP, ni con lo dispuesto en el artículo 25.1 de la Ley 12/2018, de 26 de diciembre, de contratación pública socialmente responsable de Extremadura, ni es conforme con la Circular 3/2022, de 21 de julio, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de Extremadura sobre criterios de adjudicación del contrato susceptibles de ser utilizados en la contratación pública de servicios por los diferentes órganos de contratación, ni cumple con los requisitos exigidos por la doctrina de los tribunales de contratación administrativa para admitir que sea configurado como un criterio de adjudicación válido.

Recuerda, no sin antes dar una visión general de estos criterios sociales, la situación de conflicto laboral existente en torno a los salarios y a diversas condiciones laborales del personal del transporte sanitario, y sostiene la falta de vinculación del criterio a la calidad del servicio, al no tratarse de un complemento salarial vinculado a objetivos claros de calidad como pudieran ser objetivos de productividad, de presencia, de no absentismo, de cumplimiento de los objetivos previstos en el PPT, sino que se configura como un complemento salarial lineal, aplicable a todos los trabajadores, cuya razón última de ser es la de ser una suerte de sustituto de la actualización de salarios que tendría que haberse acordado por la vía de la negociación colectiva por un complemento salarial que ni siquiera está ligado a los salarios que cada uno de los trabajadores perciba.

Seguidamente afirma que tampoco el referido criterio puede lograr una estabilidad en el empleo por cuanto si el incremento salarial supone una carga salarial inasumible para una empresa, lo racional que hará esta es desprenderse de dicho trabajador por no poder hacer frente al pago de su salario.

Al mismo tiempo considera que el criterio de adjudicación es contrario y contradictorio con la cláusula 28.2 del PCAP, en la que se fija que es la empresa contratista la que asumirá la negociación de los salarios, inmiscuyéndose la Administración en las relaciones laborales

internas de las empresas y sus trabajadores, y con el principio de subsidiariedad que debe impregnar la actuación de los poderes públicos sin limitar ni condicionar dichas relaciones como entiende está haciendo aquella, al imponer un determinado complemento que no ha sido negociado entre esas dos partes de la relación laboral.

De igual forma manifiesta que la creación de un complemento salarial sólo para el personal adscrito al contrato supondría generar una discriminación salarial con respecto a otros trabajadores (Técnicos en Transporte Sanitario) que deben tener las mismas cualificaciones requeridas por el Real Decreto 836/2012, de 25 de mayo, por el que se establecen las características técnicas, el equipamiento sanitario y la dotación de personal de los vehículos de transporte sanitario por carretera, y que desempeñan las mismas funciones sólo que para distintos clientes. Del mismo modo lo considera discriminatorio entre empresas si no garantiza un equilibrio competitivo entre los licitadores.

Por otra parte, niega, como se deduce en la referida Memoria Justificativa, cuando en esta se dice que *«Este complemento operará transitoriamente durante la vigencia del presente contrato»* que el complemento sea temporal, por cuanto al tratarse de trabajadores que son objeto de subrogación laboral cuando haya una nueva adjudicación, porque así lo impone el convenio colectivo estatal del transporte sanitario en conjunción con el artículo 130 de la LCSP, el complemento se perpetuará para siempre en todos los trabajadores en la medida que vayan pasando de empresa adjudicataria a empresa adjudicataria a lo largo de las siguientes licitaciones, y porque determinar la vigencia o no de un complemento salarial no depende del órgano de contratación, sino de las partes y sobre todo de que los juzgados y tribunales del orden social dictaminen en caso de disputa sobre la aplicación y vigencia de dicho complemento salarial.

Del mismo modo considera que el referido criterio no es conforme a dicho artículo 25.1 LCSP por las siguientes razones:

«a. La inclusión de un criterio de mejora salarial no está vinculada por sí misma al objeto de un contrato;

b. La inclusión de un criterio de mejora salarial no está vinculada por sí misma a una mayor calidad de la prestación del servicio;

c. El órgano de contratación no ha cumplido con lo previsto en el artículo 25.1 en cuanto a la inclusión de dicha cláusula social con carácter preferente "en la definición, en la descripción técnica del objeto contractual y/o en las condiciones especiales de ejecución contenidas en los pliegos", sino que ha incluido esa cláusula social como un criterio de valoración.

d. Recordemos además que esta cláusula social no es una de las cláusulas sociales admitidas como criterios de valoración en la Circular 3/2022, sino que es una cláusula social elaborada ad hoc para este Contrato, pero sin aportar, a nuestro juicio, una suficiente motivación al efecto.»

Simultáneamente argumenta que la mejora prevé un incremento de los importes del convenio colectivo conforme al salario mínimo interprofesional, que es un parámetro distinto del IPC, que sí está formalmente negociado en el ámbito colectivo, y que en cualquier caso, actualiza los salarios hasta el año 2024, cuando sin embargo el contrato que se licita es para el periodo 2025 (4 meses) hasta 2028 (8 meses), de tal forma que la Administración, al calcular los costes laborales no ha efectuado actualización alguna de los salarios para el año 2025, y menos hasta el año 2028, no estando tampoco claro, el momento temporal en el que el complemento salarial se aplicaría (¿sería válido aplicarlo en 2028 sólo?, o si el

complemento salarial se aplicaría sobre el SMI de 2024 (momento en que se hacen las ofertas) o del SMI de 2025, o se tendría que ir actualizando cada año, afectando esta falta de claridad a la transparencia del criterio y a su validez.

Igualmente achaca la inexistencia, en los pliegos, de un mecanismo para verificar su cumplimiento y las consecuencias derivadas de su falta de aplicación por el adjudicatario, distorsionando la licitación y la igualdad entre los licitadores, y sin que la imposición de penalidades sea suficiente para garantizar el cumplimiento del compromiso salarial, por cuanto si la única consecuencia es una multa económica, el licitador podría asumir el coste de la penalización sin que los trabajadores reciban, efectivamente, el beneficio prometido.

Por último considera ANEA que es desproporcionado que el criterio de complemento salarial se valore con 20 puntos, y que no haya ningún criterio vinculado a formación de trabajadores, fomento de empleo, cualificaciones de los trabajadores, calidad del equipamiento sanitario ofertado, número de vehículos que se ofertan, mejoras del centro coordinador, telecomunicaciones, etc. que sí serían fundamentales para garantizar un servicio de calidad y con un impacto mucho mayor y directo en la calidad del servicio que una subida salarial, especialmente cuando esta no se vincula claramente con mejoras.

Por su parte el órgano de contratación, en su informe emitido con ocasión del recurso, coincide con la recurrente en la existencia de una situación de conflictividad que no tiene otra causa que la económica lo que, a su juicio, reafirma la conexión que existe entre unas retribuciones justas y la paz social, lo que viene a conectar el propósito del criterio de adjudicación con el objeto del contrato y que, recuerda, habilita pero no obliga a las empresas a ofertar un complemento salarial a percibir por el personal adscrito al servicio de hasta el 17,86 por ciento por encima del Convenio.

Por lo que respecta a lo afirmado por la recurrente de que el criterio de adjudicación no está vinculado a la calidad del servicio argumenta, básicamente, que *«Esta afirmación, bien puede plantearse en el sentido inverso con la siguiente pregunta ¿cómo demuestra la recurrente que una subida salarial no tiene repercusión en la calidad del servicio? Por parte de la Administración se reconoce que los salarios dignos son reclamaciones por parte de la plantilla con carácter transversal reconocidas en convenios e incluso en tratados internacionales y así lo hace la Memoria justificativa de la contratación, hecho que la recurrente se limita a calificar de falaz sin la menor argumentación en contrario»*.

Y refiere la existencia de una abundante evidencia empírica y estudios realizados que sugiere que las mejoras salariales pueden tener un impacto positivo sobre la calidad de los servicios, ya que ayudan a atraer y retener a trabajadores/as preparados/as, a mejorar su motivación, a reducir el absentismo y, en términos generales, a mejorar el desempeño laboral, creando entornos de trabajo agradables donde se valora la calidad del trabajo.

También cita en apoyo del establecimiento del cuestionado criterio:

- La propia LCSP que en su artículo 145 habla expresamente de la mejora de las condiciones laborales y salariales como criterio de adjudicación, susceptible de interpretación amplia pues de lo contrario se vacía de contenido la previsión legal de tales mejoras, al tiempo de impedir utilizar en la contratación pública una herramienta de implementación de condiciones laborales favorables a la ejecución del contrato.

- La directriz 1/2019, de 19 de junio, de la Dirección general de Contratación Pública de la Generalitat de Catalunya, *«Por la que se fijan criterios para la aplicación de las cláusulas de*

mejoras laborales y salariales como criterio de valoración en determinados contratos» en la que se concluye:

«Así pues, atendiendo a la vinculación entre la finalidad social y la calidad en la ejecución, se puede considerar que una oferta será cualitativamente mejor cuando las condiciones laborales de las personas que han de ejecutar la prestación sean mejores en relación a las de las otras ofertas.

Estas mejoras en las condiciones laborales podrán ser de carácter económico, como las salariales, los planes de pensiones, o el abono de desplazamientos, por ejemplo, o de cualquier otra índole, desde contratos indefinidos, hasta compensaciones o flexibilidad horaria, disponibilidad de guarderías en las dependencias laborales, posibilidad de teletrabajo, etc.»

- El Informe 6/2018, de 16 de noviembre, aprobado por la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Generalitat de Catalunya, que admitía en determinadas condiciones el criterio de adjudicación de referencia, o

- La Ley 18/2018, de 13 de julio, de la Generalitat (Valenciana), para el fomento de la responsabilidad social, que recoge, en su artículo 13.1, que:

«1. Las administraciones públicas incluirán en la contratación pública cláusulas de responsabilidad social y de transparencia, bien como criterios de adjudicación o como condiciones especiales de ejecución, en los pliegos de cláusulas administrativas particulares, en el siguiente sentido:

(...)

i) Incluirán, siempre que en el expediente se justifique tanto la oportunidad de incluir ese compromiso como su compatibilidad con los principios de libre competencia, vinculación con el objeto del contrato, proporcionalidad, no discriminación y libre prestación de servicios, el compromiso de establecer retribuciones salariales a los trabajadores y trabajadoras superiores a las establecidas en el convenio colectivo sectorial y territorial por la ejecución del contrato, en la forma que se determine en los pliegos que rigen la licitación.

(Redacción dada por la Ley 7/2023, de 26 de diciembre, de medidas fiscales, de gestión administrativa y financiera, y de organización de la Generalitat, en su artículo 75).»

Por último, manifiesta, con cita en la Resolución 359/2019, del Tribunal Catalán de Recursos Contractuales, que, precisamente, de no contemplarse la mejora de las condiciones salariales por parte de las licitadoras, se continuará abocando al servicio a una situación de conflictividad que, sin ningún género de duda, repercutirá en la continuidad y calidad en la prestación de los servicios.

En otro orden de cosas, y a diferencia de lo argumentado por ANEA de que el criterio de adjudicación no puede lograr una estabilidad en el empleo y puede suponer una carga inasumible para la empresa, la Administración contratante afirma, por un lado, que una mejor condición laboral implica que el trabajador la valore como tal, rinda mejor y ello lleve a que la empresa pueda prestar un mejor servicio, y por otro, que la parte de incremento salarial que se valora en este expediente está debidamente dotada en el mismo, por lo que la carga como tal está aportada en su totalidad por parte de la Administración y no podría asumirse como una carga salarial inasumible para la empresa, sino en todo caso, una carga financiada para la empresa.

Por otra parte, se reafirma en que estamos ante un componente salarial no derivado del cumplimiento de la normativa laboral o del Convenio Colectivo y, en consecuencia, no operará la obligación de mantener dicho complemento una vez concluya la vigencia del contrato, y que tampoco vendría impuesta por el convenio colectivo aplicable que es, a

diferencia del que cita ANEA (el sectorial de la Comunidad Autónoma de Extremadura), el estatal.

Del mismo modo discrepa con la recurrente, sosteniendo que el citado criterio no contraviene lo dispuesto en el apartado 1 del artículo 25 de la Ley 12/2018, de 26 de diciembre, de contratación pública socialmente responsable de Extremadura, por cuanto expresamente recoge el referido precepto la obligación de que los pliegos por los que se rijan los procedimientos de contratación de la Junta de Extremadura incorporarán *«cláusulas concretas de carácter social, de igualdad entre hombres y mujeres, medioambiental y relativas a otras políticas públicas en los términos y con respeto a los principios previstos en la legislación básica de contratos del Estado, cuando el objeto contractual guarde relación con las mismas según el tipo de contrato o la fase del procedimiento de que se trate, y que su inclusión proporcione una mejor relación calidad-precio a la prestación contractual o una mayor y mejor eficiencia en la utilización de los fondos públicos»*; incorporación que, a su juicio, pese a la preferencia que da el citado artículo a su reflejo en la definición, en la descripción técnica del objeto contractual y/o en las condiciones especiales de ejecución contenidas en los pliegos, en nada impide que el órgano de contratación determine la fase del procedimiento de contratación que considere más adecuada para la incorporación de las cláusulas, pudiendo serlo en otras fases del procedimiento contractual como criterios de solvencia o criterios de adjudicación.

Tampoco comparte que se pretenda suplir la negociación colectiva, no habiéndose opuesto los sindicatos a su establecimiento, e insiste en que el complemento no tiene como objeto actualizar los salarios, sino adicionar a la nómina una cuantía fija con carácter coadyuvante en una mejor prestación del servicio.

En otro orden de cosas niega la indefinición del criterio. Así en cuanto a diversas preguntas planteadas por la recurrente contesta de la siguiente manera:

«"El momento temporal en el que el complemento salarial se aplicaría (¿sería válido aplicarlo en 2028 sólo?"

La respuesta es obviamente que no, el complemento salarial está vinculado al SMI vigente y resultará aplicable de forma mensual al salario base de cada nómina, incluidas las pagas extraordinarias, durante toda la vigencia del contrato y para todo el personal adscrito al servicio.

"b. si el complemento salarial se aplicaría sobre el SMI de 2024 (momento en que se hacen las ofertas) o del SMI de 2025, o se tendría que ir actualizando cada año".

El complemento está anulado (sic) (entendemos quiso decir anudado) a los valores que el SMI tenga en cada año de ejecución del contrato, no variará si el SMI no varía en esos años y viceversa.»

Continúa diciendo que:

«Se señala en el recurso, que "el criterio de mejora salarial no especifica en qué momento del contrato debe aplicarse dicha mejora". En opinión del órgano de contratación esta respuesta está indubitadamente reflejada en la Memoria: "en el mes a liquidar desde la primera nómina del personal adscrito al Servicio para la ejecución del presente contrato", y ello, porque a diferencia de lo que se plantea, la estructura del criterio no permite que un licitador proponga la aplicación del complemento en el último año. La Memoria continúa señalando que "El importe del complemento se sumará mensualmente al salario base de cada nómina, incluidas las pagas extraordinarias, durante toda la vigencia del contrato y para todo el personal adscrito al

servicio”.»

Por último, y en cuanto a las también sostenidas por ANEA relativas a la inexistencia, en los pliegos, de mecanismo para verificar su cumplimiento y las consecuencias derivadas de su falta de aplicación por el adjudicatario, distorsionando la licitación y la igualdad entre los licitadores, y sin que la imposición de penalidades sea suficiente para garantizar el cumplimiento del compromiso salarial, por cuanto si la única consecuencia es una multa económica, pudiendo el licitador asumir el coste de la penalización sin que los trabajadores reciban efectivamente el beneficio prometido, responde diciendo:

«Las argumentaciones de la Federación en ambos puntos, esto es al respecto del cumplimiento de la oferta de la mejora salarial y de la aplicación de penalidades, se entiende que no tienen más respuestas que las propias del seguimiento del contrato por parte de los responsables correspondientes al hilo de lo dispuesto en el artículo 62 de la LCSP sin obviar al respecto, lo dispuesto en el apartado penalidades, concretamente el "Incumplimiento de las condiciones especiales de ejecución del contrato, en particular las relativas al cumplimiento de obligaciones laborales o sociales del adjudicatario en relación con sus trabajadores y trabajadoras, así como las medioambientales”.

Cabe señalar, asimismo, que el incumplimiento respecto al criterio puede llevar a la resolución si > 10% importe adjudicación. El apartado 22.3 del CRC dice que: "Cuando las penalidades por incumplimiento excedan del 10 por ciento del importe de adjudicación, el órgano de contratación estará facultado para proceder a la resolución del mismo o acordar la continuidad de su ejecución con imposición de nuevas penalidades.»

Por su parte los representantes de las mercantiles AMBUVITAL TRANSPORTE SANITARIO, S.L. y TRANSPORTES SANITARIOS VIRGEN DE BELÉN, S.L., en sus alegaciones consideran que la recurrente realiza afirmaciones inciertas, carentes de sustento y/o explicación alguna, en las que mezclan términos del derecho administrativo, con términos del derecho laboral.

Así, y a modo de ejemplo, destacan, por encima de todo, que el criterio de adjudicación de carácter social consistente en la «*mejora salarial*», en ningún caso es una obligación laboral, sino una obligación contractual que no afecta, en modo alguno, a la negociación colectiva, que se encuentra perfectamente dotada económicamente en el expediente de licitación, que es totalmente voluntaria y no obliga a las empresas, únicamente a la que opte, porque así lo desee, por ofertar, en todo o en parte, dicha mejora, que no es discriminatoria, pues afecta por igual a todas las trabajadoras y trabajadores de la empresa, vinculados al servicio objeto de la contratación que reúnan los requisitos necesarios para ser beneficiarias y/o beneficiarios, que no genera ventaja injustificada alguna para ningún posible licitador, pues todos saben de antemano el contenido del criterio y cuál es su puntuación, y que no altera la competencia, pues se trata de un criterio debidamente justificado y motivado, así como objetivado a través de una fórmula, previamente conocida por todos, que es la que distribuye la puntuación en virtud de la oferta que pudiera realizar cada licitador.

Del mismo modo afirma, como también lo hacía el órgano de contratación, que la propia LCSP, o la Ley 12/2018, de 26 de diciembre, de contratación pública socialmente responsable de Extremadura, incluso la Circular 3/2022, de 21 de julio, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de Extremadura, dictadas conforme a los considerandos y el articulado correspondiente de la Directiva 2014/24/UE de contratación pública, amparan y promueven el establecimiento de mejoras salariales como criterios de adjudicación, como concreción de la visión estratégica de la contratación del sector público.

En cuanto a la justificación de su establecimiento y vinculación al objeto del contrato se remiten a lo contenido en la Memoria Justificativa, donde se demostrarían y motivarían de forma suficiente estos aspectos, así como el hecho de que esté objetivada su valoración, y se garantiza la competencia efectiva respecto de un criterio de adjudicación que respeta los principios de igualdad, no discriminación, transparencia y proporcionalidad.

Expuestas las posturas de las partes, se estima conveniente comenzar señalando los requisitos que, al respecto de los criterios de adjudicación, se establecen en el artículo 145 de la LCSP:

«Artículo 145. Requisitos y clases de criterios de adjudicación del contrato.»

1. La adjudicación de los contratos se realizará utilizando una pluralidad de criterios de adjudicación en base a la mejor relación calidad-precio.

Previa justificación en el expediente, los contratos se podrán adjudicar con arreglo a criterios basados en un planteamiento que atienda a la mejor relación coste-eficacia, sobre la base del precio o coste, como el cálculo del coste del ciclo de vida con arreglo al artículo 148.

2. La mejor relación calidad-precio se evaluará con arreglo a criterios económicos y cualitativos.

Los criterios cualitativos que establezca el órgano de contratación para evaluar la mejor relación calidad-precio podrán incluir aspectos medioambientales o sociales, vinculados al objeto del contrato en la forma establecida en el apartado 6 de este artículo, que podrán ser, entre otros, los siguientes:

1.º La calidad, incluido el valor técnico, las características estéticas y funcionales, la accesibilidad, el diseño universal o diseño para todas las personas usuarias, las características sociales, medioambientales e innovadoras, y la comercialización y sus condiciones;

Las características medioambientales podrán referirse, entre otras, a la reducción del nivel de emisión de gases de efecto invernadero; al empleo de medidas de ahorro y eficiencia energética y a la utilización de energía procedentes de fuentes renovables durante la ejecución del contrato; y al mantenimiento o mejora de los recursos naturales que puedan verse afectados por la ejecución del contrato.

Las características sociales del contrato se referirán, entre otras, a las siguientes finalidades: *al fomento de la integración social de personas con discapacidad, personas desfavorecidas o miembros de grupos vulnerables entre las personas asignadas a la ejecución del contrato y, en general, la inserción sociolaboral de personas con discapacidad o en situación o riesgo de exclusión social; la subcontratación con Centros Especiales de Empleo o Empresas de Inserción; los planes de igualdad de género que se apliquen en la ejecución del contrato y, en general, la igualdad entre mujeres y hombres; el fomento de la contratación femenina; la conciliación de la vida laboral, personal y familiar; la mejora de las condiciones laborales y salariales; la estabilidad en el empleo; la contratación de un mayor número de personas para la ejecución del contrato; la formación y la protección de la salud y la seguridad en el trabajo; la aplicación de criterios éticos y de responsabilidad social a la prestación contractual; o los criterios referidos al suministro o a la utilización de productos basados en un comercio equitativo durante la ejecución del contrato.*

2.º La organización, cualificación y experiencia del personal adscrito al contrato que vaya a ejecutar el mismo, siempre y cuando la calidad de dicho personal pueda afectar de manera significativa a su mejor ejecución.

3.º El servicio posventa y la asistencia técnica y condiciones de entrega tales como la fecha en que esta última debe producirse, el proceso de entrega, el plazo de entrega o ejecución y los compromisos relativos a recambios y seguridad del suministro.

Los criterios cualitativos deberán ir acompañados de un criterio relacionado con los costes el cual, a elección del órgano de contratación, podrá ser el precio o un planteamiento basado en la rentabilidad, como el coste del ciclo de vida calculado de conformidad con lo dispuesto en el artículo 148.

3. La aplicación de más de un criterio de adjudicación procederá, en todo caso, en la adjudicación de los siguientes contratos:

a) Aquellos cuyos proyectos o presupuestos no hayan podido ser establecidos previamente y deban ser presentados por los candidatos o licitadores.

b) Cuando el órgano de contratación considere que la definición de la prestación es susceptible de ser mejorada por otras soluciones técnicas o por reducciones en su plazo de ejecución.

c) Aquellos para cuya ejecución facilite el órgano, organismo o entidad contratante materiales o medios auxiliares cuya buena utilización exija garantías especiales por parte de los contratistas.

d) Aquellos que requieran el empleo de tecnología especialmente avanzada o cuya ejecución sea particularmente compleja.

e) Contratos de concesión de obras y de concesión de servicios.

f) Contratos de suministros, salvo que los productos a adquirir estén perfectamente definidos y no sea posible variar los plazos de entrega ni introducir modificaciones de ninguna clase en el contrato, siendo por consiguiente el precio el único factor determinante de la adjudicación.

g) Contratos de servicios, salvo que las prestaciones estén perfectamente definidas técnicamente y no sea posible variar los plazos de entrega ni introducir modificaciones de ninguna clase en el contrato, siendo por consiguiente el precio el único factor determinante de la adjudicación.

En los contratos de servicios que tengan por objeto prestaciones de carácter intelectual, como los servicios de ingeniería y arquitectura, y en los contratos de prestación de servicios sociales si fomentan la integración social de personas desfavorecidas o miembros de grupos vulnerables entre las personas asignadas a la ejecución del contrato, promueven el empleo de personas con dificultades particulares de inserción en el mercado laboral o cuando se trate de los contratos de servicios sociales, sanitarios o educativos a que se refiere la Disposición adicional cuadragésima octava, o de servicios intensivos en mano de obra, el precio no podrá ser el único factor determinante de la adjudicación. Igualmente, en el caso de los contratos de servicios de seguridad privada deberá aplicarse más de un criterio de adjudicación.

h) Contratos cuya ejecución pueda tener un impacto significativo en el medio ambiente, en cuya adjudicación se valorarán condiciones ambientales mensurables, tales como el menor impacto ambiental, el ahorro y el uso eficiente del agua y la energía y de los materiales, el coste ambiental del ciclo de vida, los procedimientos y métodos de producción ecológicos, la generación y gestión de residuos o el uso de materiales reciclados o reutilizados o de materiales ecológicos.

4. Los órganos de contratación velarán por que se establezcan criterios de adjudicación que permitan obtener obras, suministros y servicios de gran calidad que respondan lo mejor posible a sus necesidades; y, en especial, en los procedimientos de contratos de servicios que tengan por objeto prestaciones de carácter intelectual, como los servicios de ingeniería y arquitectura.

En los contratos de servicios del Anexo IV, así como en los contratos que tengan por objeto prestaciones de carácter intelectual, los criterios relacionados con la calidad deberán representar,

al menos, el 51 por ciento de la puntuación asignable en la valoración de las ofertas, sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado 2.a) del artículo 146.

5. Los criterios a que se refiere el apartado 1 que han de servir de base para la adjudicación del contrato se establecerán en los pliegos de cláusulas administrativas particulares o en el documento descriptivo, y deberá figurar en el anuncio que sirva de convocatoria de la licitación, debiendo cumplir los siguientes requisitos:

a) En todo caso estarán vinculados al objeto del contrato, en el sentido expresado en el apartado siguiente de este artículo.

b) Deberán ser formulados de manera objetiva, con pleno respeto a los principios de igualdad, no discriminación, transparencia y proporcionalidad, y no conferirán al órgano de contratación una libertad de decisión ilimitada.

c) Deberán garantizar la posibilidad de que las ofertas sean evaluadas en condiciones de competencia efectiva e irán acompañados de especificaciones que permitan comprobar de manera efectiva la información facilitada por los licitadores con el fin de evaluar la medida en que las ofertas cumplen los criterios de adjudicación. En caso de duda, deberá comprobarse de manera efectiva la exactitud de la información y las pruebas facilitadas por los licitadores.

6. Se considerará que un criterio de adjudicación está vinculado al objeto del contrato cuando se refiera o integre las prestaciones que deban realizarse en virtud de dicho contrato, en cualquiera de sus aspectos y en cualquier etapa de su ciclo de vida, incluidos los factores que intervienen en los siguientes procesos:

a) en el proceso específico de producción, prestación o comercialización de, en su caso, las obras, los suministros o los servicios, con especial referencia a formas de producción, prestación o comercialización medioambiental y socialmente sostenibles y justas;

b) o en el proceso específico de otra etapa de su ciclo de vida, incluso cuando dichos factores no formen parte de su sustancia material.

7. En el caso de que se establezcan las mejoras como criterio de adjudicación, estas deberán estar suficientemente especificadas. Se considerará que se cumple esta exigencia cuando se fijen, de manera ponderada, con concreción: los requisitos, límites, modalidades y características de las mismas, así como su necesaria vinculación con el objeto del contrato.

En todo caso, en los supuestos en que su valoración se efectúe de conformidad con lo establecido en el apartado segundo, letra a) del artículo siguiente, no podrá asignársele una valoración superior al 2,5 por ciento.

Se entiende por mejoras, a estos efectos, las prestaciones adicionales a las que figuraban definidas en el proyecto y en el pliego de prescripciones técnicas, sin que aquellas puedan alterar la naturaleza de dichas prestaciones, ni del objeto del contrato.

Las mejoras propuestas por el adjudicatario pasarán a formar parte del contrato y no podrán ser objeto de modificación (el subrayado es nuestro).»

Dicho esto, nuestra LCSP, y las Directivas que traspone (Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014), propugnan la integración de políticas sociales y medioambientales en la contratación pública, y la introducción en las licitaciones de criterios medioambientales, sociales y de innovación, sin olvidar el precio ni los costes del ciclo de vida del objeto de la licitación.

Es pacífica la jurisprudencia comunitaria y la doctrina de los Tribunales de Recursos Contractuales, a modo de ejemplo, Resolución del Tribunal Administrativo Central de

Recursos Contractuales, en adelante TACRC, nº 1116/2019, de 16 de octubre, que ya hemos citado en anteriores Resoluciones de este órgano, la que considera que los requisitos que la normativa comunitaria, y, por ende, la LCSP, exigen, de forma conjunta, para configurar los criterios de adjudicación son:

1º. Que concurra en el criterio la cualidad necesaria exigida por la Directiva 2014/24 y la jurisprudencia comunitaria para poder operar como criterio de adjudicación, es decir, que realmente sea un criterio de adjudicación, interpretación del art. 145 de la LCSP, que *«sólo será admisible como tal criterio de adjudicación si además cumple el requisito propio sustancial de cualquier criterio, que es el más arriba reseñado de que afecte al rendimiento del contrato, a su objeto, es decir, afecte de manera significativa a la ejecución del contrato, de la prestación que constituye su objeto, tal y como es definido en las especificaciones técnicas»*.

2º. Que el criterio de adjudicación reúna las cuatro condiciones de la normativa europea (artículo 67 de la Directiva 2014/24/UE) y de la Jurisprudencia del TJUE que en todo caso deben cumplir los criterios de adjudicación de un contrato público, que son:

- a) Deben estar vinculados al objeto del contrato.
- b) Deben ser específicos y cuantificables objetivamente.
- c) Deben respetar el Derecho europeo, especialmente el principio de no discriminación, y como correlato, la libre prestación de servicios y de establecimiento.
- d) Deben publicarse previamente.

Así las cosas, y centrándonos en uno de los aspectos controvertidos respecto del criterio de adjudicación, como es su vinculación con el objeto del contrato debemos traer a colación el Informe nº 6/2018, de 8 de noviembre, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Generalitat de Cataluña, que, analizando un criterio de adjudicación de mejora de las condiciones salariales del personal adscrito a la ejecución de un contrato público, afirmaba que:

«(...)De acuerdo con el artículo 145, apartado 5, de la LCSP los criterios de adjudicación deben cumplir, como primer requisito, el de estar vinculados al objeto del contrato. Tal como se ha señalado en la consideración jurídica anterior, el apartado 6 de este precepto adopta un concepto amplio de vinculación con el objeto del contrato, en virtud del cual se admite que el criterio de adjudicación no se refiera a una característica intrínseca de la prestación, sino que puede considerarse que existe dicha vinculación cuando el criterio se refiera a los factores que intervienen en el "proceso específico" de producción, prestación o comercialización de las obras, los suministros o los servicios de que se trate, dentro de los cuales puede considerarse incluido el factor trabajo y, por lo tanto, las condiciones salariales y de empleo de las personas adscritas a la ejecución de un determinado contrato. Así, de conformidad con este concepto amplio de vinculación de los criterios de adjudicación con el objeto del contrato, un criterio de adjudicación consistente en la mejora de las condiciones salariales puede estar vinculado a aquellos objetos contractuales en que la mano de obra es un componente esencial, lo que no implica, sin embargo, la posibilidad de una inclusión incondicionada de este criterio.

[...] Asimismo, hay que ser conscientes de que la efectividad de este criterio de adjudicación – como, de hecho, sucede con todos– depende del hecho de que se pueda controlar su cumplimiento en fase de ejecución del contrato, motivo por el cual antes de su inclusión resultará fundamental determinar si se dispondrá de las herramientas y los medios necesarios para realizar este control.

En este sentido, hay que tener presente que la mejora salarial será condición de ejecución obligatoria, si la empresa que resulta adjudicataria del contrato ha presentado oferta a este criterio.

[...] hay que tener en cuenta que su inclusión en los pliegos de cláusulas administrativas particulares requiere justificar adecuadamente que obedece a conseguir la finalidad social de mejora de la calidad del empleo que lo fundamenta, el cual debe ser factible. Además, en ningún caso su inclusión puede suponer que se vulneren los principios rectores de la contratación pública, motivo por el cual hay que analizar minuciosamente, no sólo la idoneidad de su inclusión, sino también la forma de inclusión».

De igual forma, la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado, en su informe 38/2022, reproduciendo su anterior informe 1/2000, señala que *«la Directiva 2014/24/UE admite el uso de cláusulas de tipo social como criterios de adjudicación y como condiciones especiales de ejecución del contrato en los Considerandos 3, 37 y 104 exigiendo, por un lado, que su empleo se haga de una forma que garantice la igualdad de trato y no discrimine, directa o indirectamente, a los operadores económicos y, por otro lado, que estén vinculadas al objeto del contrato, lo que comprende todos los factores que intervienen en el proceso específico de producción, prestación o comercialización, pero no los requisitos relativos a la política general de la empresa».*

Del mismo modo conviene señalar la existencia de diversas sentencias que esta Comisión Jurídica ya expuso en su Resolución nº 8/2020, de 30 de enero, que cuestionaban que las mejoras salariales conlleven necesariamente una mejor prestación del servicio y ello pueda servir de fundamentación de su vinculación con el objeto del contrato y su configuración como criterio de adjudicación. En este sentido, *ad exemplum*, podemos citar la Sentencia nº 181/2019, de 14 de marzo, del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, la Sentencia nº 64/2018, de 21 de febrero, del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja, o la consolidada doctrina sentada por el TACRC en muchas de sus resoluciones, fijando su criterio en la Resolución nº 235/2019, de 8 de marzo, que ha sido reiterada en otras posteriores como la nº 858/2020, de 31 de julio, o la nº 471/2020, de 26 de marzo, entre otras muchas, destacándose de la citada Resolución nº 235/2019, lo siguiente:

«Séptimo. El primer aspecto de los antes reseñados que ha de concurrir en un criterio para que pueda serlo verdaderamente de adjudicación es que concurra en él la cualidad necesaria exigida por la Directiva 2014/24 y la jurisprudencia comunitaria para poder operar como criterio de adjudicación, es decir, que realmente sea un criterio de adjudicación.

A ese fin, la Directiva 2014/24 determina en su Considerando 89 que:

(89) «La noción de criterios de adjudicación es clave en la presente Directiva, por lo que resulta importante que se presenten las disposiciones pertinentes del modo más sencillo y racional posible. Puede conseguirse utilizando los términos "oferta económicamente más ventajosa" como concepto preponderante, puesto que, en último término, todas las ofertas ganadoras deben haberse escogido con arreglo a lo que el poder adjudicador considere la mejor solución, económicamente hablando, entre las recibidas...».

Y en el Considerando 90 determina que

(90) «La adjudicación de los contratos debe basarse en criterios objetivos que garanticen el respeto de los principios de transparencia, no discriminación e igualdad de trato con el fin de garantizar una comparación objetiva del valor relativo de los licitadores que permita determinar, en condiciones de competencia efectiva, qué oferta es la oferta económicamente más ventajosa.

Debería establecerse explícitamente que la oferta económicamente más ventajosa debería evaluarse sobre la base de la mejor relación calidad-precio, que ha de incluir siempre un elemento de precio o coste. Del mismo modo debería aclararse que dicha evaluación de la oferta económicamente más ventajosa también podría llevarse a cabo solo sobre la base del precio o de la relación coste-eficacia. Por otra parte, conviene recordar que los poderes adjudicadores gozan de libertad para fijar normas de calidad adecuadas utilizando especificaciones técnicas o condiciones de rendimiento del contrato».

Por tanto, en la citada Directiva, la determinación de la oferta económicamente más ventajosa debe efectuarse sobre la base criterios objetivos que garanticen el respeto de los principios de transparencia, no discriminación e igualdad de trato, y respecto de la fijación de normas de calidad, los poderes adjudicadores deben gozar de libertad utilizando especificaciones técnicas o condiciones de rendimiento del contrato.

En fin, sobre ese aspecto, la Directiva 2014/24 concreta en su Considerando 92 la condición esencial de todo criterio de adjudicación, al determinar que:

(92) «Al evaluar la mejor relación calidad-precio, los poderes adjudicadores deberían determinar los criterios económicos y de calidad relacionados con el objeto del contrato que utilizarán a tal efecto. Estos criterios deben, pues, permitir efectuar una evaluación comparativa del nivel de rendimiento de cada oferta respecto del objeto del contrato tal como se define en las especificaciones técnicas. En el contexto de la mejor relación calidad-precio, la presente Directiva incluye una lista no exhaustiva de posibles criterios de adjudicación que incluyen aspectos sociales y medioambientales. Se debe alentar a los poderes adjudicadores a elegir los criterios de adjudicación que les permitan obtener obras, suministros y servicios de gran calidad que respondan lo mejor posible a sus necesidades».

Por tanto, la Directiva concreta ese aspecto esencial de todo criterio de adjudicación en que ha de permitir efectuar una evaluación comparativa del nivel de rendimiento de cada oferta respecto del objeto del contrato tal como se define en las especificaciones técnicas (PT) y han de elegirse criterios que permitan obtener obras, suministros y servicios de gran calidad que respondan lo mejor posible a sus necesidades. Por tanto, con cada criterio se ha de medir el rendimiento de cada oferta respecto del objeto del contrato, objeto que se concreta en las obras, suministros y servicios a contratar para satisfacer sus necesidades, es decir, el objeto contractual en sentido estricto, que lo es la prestación concreta objeto del contrato, la obra, el suministro o el servicio a contratar, tal como se define en las especificaciones técnicas.

De lo anterior se deduce que solo son admisibles los criterios de adjudicación, incluidos los sociales y medioambientales, que sean objetivos (por recaer sobre el objeto a valorar y depender de factores comprobables apreciables), que permitan evaluar el rendimiento de cada oferta respecto del objeto del contrato, las obras, los suministros y los servicios, tal y como estén definidos en el PPT, y obtener los que mejor respondan a sus necesidades.

[...]

De lo expuesto hasta ahora, resulta que solo pueden establecerse como criterios de adjudicación aquellos criterios o consideraciones que permitan efectuar una evaluación comparativa del nivel de rendimiento de cada oferta respecto del objeto del contrato tal como se define en las especificaciones técnicas (PPT). Por tanto, con cada criterio se ha de medir el rendimiento de cada oferta, respecto del objeto del contrato, objeto que se concreta en las obras, suministros y servicios a contratar para satisfacer sus necesidades, es decir, el objeto contractual en sentido estricto, que lo es la prestación concreta objeto del contrato, la obra, el suministro o el servicio a contratar, tal como se define en las especificaciones técnicas.

Con arreglo a la Directiva 2014/24, solo son admisibles los criterios de adjudicación, incluidos los basados en consideraciones sociales y medioambientales, que sean objetivos (por recaer sobre el objeto a valorar y depender de factores comprobables apreciables), y que permitan evaluar el rendimiento de cada oferta respecto del objeto del contrato, las obras, los suministros y los servicios, tal y como estén definidos en el PPT, y obtener los que mejor respondan a sus necesidades. Además, algunas consideraciones están limitadas en su aplicación, como los requisitos que afecten a las condiciones básicas de trabajo reguladas por la Directiva 96/71/CE, como las cuantías de salario mínimo, y otras solo pueden operar como condiciones especiales de ejecución.

[...]

Sobre el primer requisito, vinculación del criterio de adjudicación con el objeto del contrato, la Directiva 2014/24, en su Considerando 98, determina que: (98) «Es fundamental que los criterios de adjudicación o las condiciones de ejecución de un contrato relacionados con los aspectos sociales del proceso de producción se refieran a las obras, suministros o servicios que hayan de facilitarse con arreglo al contrato de que se trate».

Y el artículo 67.3 de la misma Directiva determina que: «Se considerará que los criterios de adjudicación están vinculados al objeto del contrato público cuando se refieran a las obras, suministros o servicios que deban facilitarse en virtud de dicho contrato, en cualquiera de sus aspectos y en cualquier etapa de su ciclo de vida, incluidos los factores que intervienen: a) en el proceso específico de producción, prestación o comercialización de las obras, suministros o servicios, o b) en un proceso específico de otra etapa de su ciclo de vida, incluso cuando dichos factores no formen parte de su sustancia material».

De los textos expuestos resulta claramente que un criterio de adjudicación cumple el requisito indicado si se refiere, bien directamente a las prestaciones en sí mismas objeto del contrato (la obra, el suministro o el servicio), bien a través de los factores que intervienen en alguno de los procesos indicados de sus ciclos de vida, los del objeto del contrato en sentido estricto.

Ahora bien, solo será admisible como tal criterio de adjudicación si además cumple el requisito propio sustancial de cualquier criterio, que es el más arriba reseñado de que afecte al rendimiento del contrato, a su objeto, es decir, afecte de manera significativa a la ejecución del contrato, de la prestación que constituye su objeto, tal y como es definido en las especificaciones técnicas.»

El Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía tiene establecida doctrina, en igual sentido que el TACRC, en diversas resoluciones, como las Resoluciones nº 4/2018, de 26 de noviembre, nº 257/2019, de 9 de agosto, nº 150/2019, de 16 de mayo, y nº 173/2022, de 11 de marzo. Destacamos, de su Resolución 150/2019, de 16 de mayo, donde analizaba la consideración de la mejora salarial como un criterio de adjudicación de carácter social donde vino a exponer, en su fundamento de derecho octavo, que:

«En definitiva, queda claro, pues, que el criterio se hallará vinculado al objeto contractual cuando se refiera o integre prestaciones que deban realizarse en virtud del contrato en cuestión, lo que redundará en el hecho de que la vinculación ha de incidir necesariamente en aquellas tareas o actividades que deben desplegarse para la ejecución de la prestación, esto es que afecte de manera significativa a la ejecución del contrato, a la prestación que constituye su objeto, tal y como es definido en las especificaciones técnicas, debiendo redundar en última instancia, en un beneficio para la prestación que se contrata, en un valor añadido a la misma, bien porque aumente la calidad, eficacia o eficiencia, bien porque favorezca su ejecución o contribuya al mejor funcionamiento y uso del bien o servicio que se licita» y continuaba más adelante diciendo que

«Así, no se considera como pretende el órgano de contratación que una oferta que proponga una mejora salarial por encima de lo establecido en convenio, superior a la ofertada por otra, suponga necesariamente que las personas trabajadoras de la primera licitadora presten con mayor calidad el servicio que las de la segunda, ni que se afecte de manera significativa la ejecución del contrato, tal y como es definido en las especificaciones técnicas, ni redunde en un beneficio para la prestación que se contrata, en un valor añadido a la misma.

En el sentido expuesto en los párrafos anteriores, se han pronunciado el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales del Parlamento de Andalucía en su Resolución 4/2018, de 26 de noviembre y el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, entre otras, en su Resolución 344/2019, de 29 de marzo.»

También comparten esta postura el Tribunal Administrativo Foral de Recursos Administrativos de Bizkaia en su Acuerdo de 8 de julio de 2021, y el Tribunal Catalán de Contratos del Sector Público, en su Resolución 359/2019, de 28 de noviembre o en la nº 30/2020, de 20 de enero, citada por la parte reclamante, de la que podemos destacar lo siguiente:

«Todos los criterios de adjudicación, de acuerdo con la Directiva 2014/24/UE, entre otros requerimientos, deben formularse de forma objetiva, es decir, deben estar referidos o vinculados a la oferta que se formula para el ejecución del objeto del contrato, y de forma respetuosa con las principios de igualdad, no discriminación, transparencia y proporcionalidad; deben permitir evaluar el rendimiento de cada oferta en relación con el objeto del contrato, de acuerdo con las prescripciones técnicas establecidas, y deben garantizar que las ofertas puedan ser evaluadas en condiciones de competencia efectiva" concluyendo que, "[...] el artículo 145 de la LCSP permite el establecimiento de criterios sociales que tengan por finalidad la mejora de las condiciones salariales, siempre y cuando exista vinculación con el objeto del contrato y, además, en su caso, permita la materialización de la finalidad social de mejora de la calidad del empleo que el fundamentaría, resultando indispensable, por tanto, la adecuada justificación de todos estos aspectos en el expediente de contratación (en este sentido, el Informe 6/2018 de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de Cataluña), que no puede pasar por la generalización que unas mejores condiciones laborales y/o salariales implican, en todo caso, una mejor calidad o un mejor rendimiento en la prestación de los servicios, incluso cuando éstos se estructuran en torno a la prestación de mano de obra.»

Asimismo, el Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de la Comunidad Autónoma de Canarias, en el fundamento de derecho quinto de su Resolución n.º 272/2019, de 3 de diciembre, realiza, entre otras, la siguiente consideración:

«1ª. Como ya hizo es este Tribunal en su Resolución n.º 075/2018, de 9 de mayo, ha de advertirse nuevamente que lo dispuesto por el artículo 67.2 de la Directiva 2014/24/UE, y en el 145 de la LCSP no supone, en caso alguno, una habilitación general para incluir la posibilidad de valorar como criterio de adjudicación la mejora de las condiciones salariales y laborales por encima del convenio sectorial y territorial de legal aplicación, debiendo tales criterios reunir los requisitos de vinculación al objeto del contrato, de estar dirigidos a alcanzar una mejor ejecución o rendimiento de la misma y no suponer la introducción de elementos que puedan originar discriminación con respecto a los licitadores.»

Por su parte, el Informe 10/2023, de 24 de octubre de 2023, de la Junta de Contratación Pública de la Comunidad Autónoma de Aragón en sus conclusiones mantiene que: *«Para que un criterio de carácter social o medioambiental pueda considerarse criterio de adjudicación, deberá cumplir con la totalidad de los requisitos establecidos en la Directiva y, por tanto,*

deben estar vinculados al objeto del contrato, deben ser específicos y cuantificables objetivamente, deben respetar los principios del derecho europeo, especialmente el principio de no discriminación, y como correlato, la libre prestación de servicios y de establecimiento, debiendo publicarse y por tanto no pueden generalizarse, de modo que si no es posible evaluar en qué medida un criterio de adjudicación mejora el rendimiento del contrato y no permite una evaluación comparativa del nivel de rendimiento de cada oferta, no se podrán incluir en los pliegos de cláusulas administrativas como criterio de adjudicación».

Trasladando lo expuesto al caso ahora analizado, y a la vista de la justificación contenida en la Memoria justificativa del contrato, y luego ampliada vía informe ex art. 56.2 de la LCSP se aprecia que se contienen argumentos para justificar su vinculación al objeto del contrato (que dicho sea de paso, y a diferencia de otras licitaciones de la Administración autonómica, ni siquiera contempla en este la mejora de las condiciones laborales y o sociales al personal adscrito a la prestación, lo que habría obligado a analizar la citada vinculación desde otra perspectiva) retóricos o estereotipados como la paz social o la justicia retributiva que no dejan de ser menciones genéricas (calificación idéntica a la que sobre ellos realiza el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de Madrid en su Resolución nº 109/2024, de 14 de marzo), sin que resulte posible advertir que el criterio de adjudicación cuestionado realmente se haya demostrado o se haya acreditado, debidamente, ni su incidencia necesaria, o su repercusión, sobre las tareas o actividades en que consiste la ejecución de la prestación definida en el PPT (*transporte sanitario terrestre (TST) urgente y emergente, así como el no urgente, en todas sus modalidades, de pacientes a los que el SERVICIO EXTREMEÑO DE SALUD (SES) tenga el deber legal o convencional de prestar asistencia, y con la necesidad de vehículos especialmente acondicionados para ello*), ni que redunde en un valor añadido para la misma, o en una mejora del rendimiento o de la eficacia o de la calidad de la prestación.

Sí, como se afirma en la memoria justificativa para también avalar la introducción de este criterio de adjudicación, *«(...) solo mediante la condición necesaria (y puede que aún no suficiente) de contar con unas remuneraciones acordes a la prestación pretendida, pueda devenir una ejecución del contrato en los términos planteados en las especificaciones técnicas»*, ¿Qué ocurriría si al tratarse de un criterio de adjudicación un licitador no lo oferta y, pese a ello, resulta adjudicatario?, ¿La ejecución no se llevaría conforme al PPT?

ANEA aduce también, como motivo de anulación del criterio, que el mismo resulta discriminatorio, dado que podría generar una discriminación salarial con respecto a otros trabajadores que desempeñan las mismas funciones sólo que para distintos clientes. Del mismo modo lo considera discriminatorio entre empresas si no garantiza un equilibrio competitivo entre los licitadores.

Pues bien, en relación con el carácter discriminatorio de este tipo de criterios, traemos a colación, como también hicimos en nuestra Resolución nº 20/2023, de 13 de abril, lo afirmado por el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad Autónoma de Galicia en su Resolución 78/2019, de 8 de abril, en el supuesto de impugnación de una cláusula consistente en: *«Mejoras de las condiciones salariales: hasta 10 puntos»*, que analiza la doctrina hasta el momento existente, protagonizada por la polarización entre los Tribunales Central y de Andalucía de un lado, y de Madrid por otro (en la actualidad como se ha expuesto este órgano ha cambiado su postura), pero añade a la discusión un nuevo elemento, como es la entrada en vigor de la LCSP, que le sirve para afirmar que las mejoras

en las condiciones laborales y salariales, como criterio de adjudicación, no son discriminatorias *per se*, y así indicaba que:

«A mayores de esto, sobre esta concreta dimensión de las mejoras de las condiciones laborales y salariales como criterio de adjudicación no podemos partir para este enjuiciamiento sino de que, como tal, no es discriminatorio. Efectivamente, dada la literal mención en la ley al respecto como posible, ese camino implicaría reputar esa crítica a la propia norma, lo cual excede de nuestro análisis, por lo que cuando el artículo 145.5.b) alude a ese y otros principios entendemos que debe ser en relación a como luego se formula esta plasmación en los pliegos. No vemos como base para resolver el caso utilizar un precepto de la ley para invalidar o inaplicar otro, pues, como meros aplicadores de esta, debemos partir de la coherencia de la norma.»

En consecuencia, la mera inclusión en los pliegos de un criterio como el impugnado no puede reputarse generadora de discriminación por sí misma, sino que hay que atender al caso concreto y verificar si, efectivamente, la aplicación de este puede impedir o dificultar la concurrencia a la licitación de algunas empresas o conculcar el principio de igualdad de trato de los licitadores. En el recurso interpuesto, se realiza una genérica argumentación sobre el carácter discriminatorio del criterio impugnado, pero sin concretar de qué forma o en qué medida el criterio de adjudicación supone una discriminación para sus asociados (no para el personal de esas empresas) o es generador de una desventaja concreta para los mismos con respecto de otras mercantiles, máxime teniendo en cuenta que el importe de la mejora aparece contemplado en el precio de licitación. Por tanto, en este caso concreto, no encontramos justificada la conculcación de tal principio.

Por otra parte, en relación con otro de los argumentos de la recurrente, y aun cuando existe algún pronunciamiento judicial como el del TSJM en su Sentencia nº 181/2019, rec. 1/2018, en el que se consideraba que la introducción de una cláusula como la mejora salarial por encima del convenio en los pliegos de un contrato administrativo vulneraba el sistema de fuentes de la relación laboral, al contemplar al contrato administrativo como fuente de derechos y obligaciones de las relaciones laborales ajenas no contemplada en el art 3 del Estatuto de los Trabajadores, vulnerando el derecho a la negociación colectiva, no podemos obviar que, como señala el Tribunal de Contratos Públicos de Aragón, en su Acuerdo 90/2024, de 6 de noviembre, esta sentencia se dictó respecto a un expediente de contratación en el que resultaba aplicable la normativa anterior en materia de contratación, en la que no se establecía la posibilidad de introducir como criterio de adjudicación una mejora de estas características y que con la LCSP expresamente sí, y ello al margen de la evolución que, desde entonces, ha tenido la dimensión de la contratación pública como contratación estratégica. Es por ello por lo que no puede entenderse, por sí solo y dado que tiene un carácter voluntario para los licitadores en cuanto a su ofrecimiento, y teniendo en cuenta que no se ha demostrado su desproporcionalidad, como un elemento que suponga una injerencia de las relaciones laborales.

Del mismo modo conviene señalar que viene admitiéndose, por los diversos tribunales y órganos encargados de la resolución de los recursos especiales en materia de contratación, la posibilidad de establecer criterios de adjudicación referidos a incrementos, por encima de lo dispuesto en el convenio colectivo de aplicación, de los días de libre disposición, o de otras medidas de conciliación de la vida personal o familiar, que también afectan a cuestiones ya previamente pactadas en un convenio colectivo, sin que este hecho se haya considerado una vulneración del derecho a la negociación colectiva o que soslaye la función negociadora de las organizaciones sindicales.

En otro orden de cosas, también se denuncia en el recurso la deficiente configuración del criterio de adjudicación, habida cuenta de que no resultaría clara su aplicación y, en consecuencia, no permitiría realizar una oferta adecuadamente.

Pues bien, sobre esta cuestión se aprecia cómo en la Memoria Justificativa se recoge, siendo nuestro el subrayado, lo siguiente:

«Base de cálculo del complemento = Importe del Salario Mínimo Interprofesional vigente en el mes a liquidar desde la primera nómina del personal adscrito al Servicio para la ejecución del presente contrato.»

Por su parte, el anexo I del PCAP refleja, siendo también nuestro el subrayado:

«Base de cálculo del complemento = Importe del Salario Mínimo Interprofesional vigente en el mes a liquidar con la primera nómina del personal adscrito al Servicio para la ejecución del presente contrato.»

Por otro lado, el órgano de contratación, en su informe ex artículo 56.2 LCSP, sobre esta cuestión, ante la indefinición del criterio alegada y ante una de las preguntas que sobre su aplicación plantea la recurrente, manifiesta:

«"b. si el complemento salarial se aplicaría sobre el SMI de 2024 (momento en que se hacen las ofertas) o del SMI de 2025, o se tendría que ir actualizando cada año".

El complemento está anulado (sic) (entendemos quiso decir anudado) a los valores que el SMI tenga en cada año de ejecución del contrato, no variará si el SMI no varía en esos años y viceversa.»

De lo anterior, aparte de la diferente preposición utilizada en la Memoria Justificativa «desde», respecto de la del PCAP «con», lo que no ayuda en aras a la claridad, se observa que existe una indefinición en cuanto a si el incremento de hasta el 17,86%, en caso de ofertarse, operaría teniendo en cuenta, únicamente, el Salario Mínimo Interprofesional (SMI) vigente en el primer mes de ejecución del contrato (siendo por tanto indiferente si este varía durante la ejecución), o si, por el contrario, y como afirma el órgano de contratación ahora con ocasión del recurso, el complemento está anudado a los valores que el SMI tenga en cada año de ejecución del contrato. Esto indudablemente afecta, no solo a la presentación de las ofertas, generando confusión y posible disparidad de criterios interpretativos por los licitadores, sino también al precio de licitación donde la cuantificación de este criterio, basada en un dato obtenido antes del comienzo de la prestación y más de cuatro años antes de que finalice (si contamos la duración total 54 meses incluidas prórrogas) podría ser insuficiente al existir un elemento aleatorio e imprevisible como es el SMI que exista para cada año de ejecución del contrato.

No nos encontramos ante el hecho de que durante la vigencia de un contrato surja para el adjudicatario la obligación de acometer un incremento salarial derivado de un nuevo convenio colectivo, lo cual no afectaría al precio de licitación calculado en estos casos sí, correctamente, y con arreglo a los datos o convenios vigentes en ese momento, sino que es ahora el propio pliego el que introduce un elemento aleatorio, y potencialmente modificable al alza, en cuanto a su cuantía, y generador, por tanto, de indefinición, tal y como está configurado, incumpliendo con ello la exigencia fijada por la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, Comisión contra Reino de España (EDJ 2013/182708), de que las condiciones del procedimiento de licitación deben estar formuladas de forma clara, precisa e inequívoca en el anuncio de licitación o en el pliego de condiciones, con el fin de que todos

los licitadores razonablemente informados y normalmente diligentes puedan comprender su alcance exacto e interpretarlos de la misma forma.

Por último, y pese a la evidente elevada puntuación otorgada a este criterio respecto del total (20 puntos sobre 100) no es posible considerarla, a la vista de la inexistencia de argumento alguno al respecto por la recurrente, como desproporcionada, limitándose a apoyar su afirmación ANEA en la conveniencia de haber utilizado otros criterios de adjudicación distintos de los que, de acuerdo con la discrecionalidad técnica de la que goza el órgano de contratación para ello y a la vista de las necesidades a satisfacer a través del contrato, estimó pertinente establecer, pero sin demostrar o aducir aquella, lo cual no puede hacer *motu proprio* esta Comisión Jurídica, que atendiendo a la configuración del resto de criterios de adjudicación, especialmente el precio, o a cualquier otra circunstancia, el de la mejora salarial pudiera convertirse en casi decisivo para la adjudicación.

Del mismo modo, tampoco podemos manifestar nuestra conformidad con la exigencia, pretendida por la recurrente, de que los mecanismos de control del cumplimiento del criterio de adjudicación mejora salarial deban figurar en el expediente, circunstancia no exigible legalmente, como tampoco con que su incumplimiento no prevea efectos más desfavorables para el licitador que la imposición de penalidades, contemplándose precisamente en el PCAP no solo esta consecuencia, sino incluso la resolución contractual en determinados casos.

En síntesis, procede la estimación de este motivo del recurso y la anulación del criterio de adjudicación 2.2.1, contemplado en el apartado 8.1 del anexo I del PCAP por un lado, por su inadecuada configuración en cuanto a su aplicación, y por otro, por su falta de vinculación al objeto del contrato, suponiendo un incremento automático del precio del contrato, para la Administración, sin una contraprestación que se haya demostrado mejore el rendimiento del servicio tal y como está definido en las prescripciones técnicas, o permita prestarlo por encima del cumplimiento ordinario de las obligaciones; ello al margen, y debido a esta ausencia, de su incidencia negativa en la salvaguarda de los principios de eficiencia, economía y control del gasto.

Lo anterior debe determinar también, necesariamente, de acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea y la doctrina consolidada de los tribunales administrativos de recursos contractuales, la anulación de la propia licitación.

En este sentido, la Sentencia de 4 de diciembre de 2003, del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Asunto C-448/01, EVN and Wienstrom contra República de Austria), declaró lo siguiente:

«91. Ahora bien, de las explicaciones facilitadas por el órgano jurisdiccional remitente se deduce que la cuarta cuestión se refiere a la hipótesis de que la declaración de la ilegalidad de una decisión relativa a un criterio de adjudicación traiga como consecuencia su anulación. Debe pues entenderse en el sentido de que pregunta si la normativa comunitaria en materia de contratación pública obliga a la entidad adjudicadora a cancelar la licitación cuando, en el marco del procedimiento de recurso con arreglo al artículo 1 de la Directiva 89/665, se declare la ilegalidad de una decisión relativa a alguno de los criterios de adjudicación, y por tal motivo dicha decisión sea anulada por el órgano que conoce del recurso.

92. Para responder a la cuestión así reformulada, procede señalar que, como ha declarado ya el Tribunal de Justicia, los principios de igualdad de trato y de transparencia de los procedimientos de adjudicación implican que las entidades adjudicadoras deben atenerse a la misma

interpretación de los criterios de adjudicación a lo largo de todo el procedimiento (véase, en este sentido, en particular, la sentencia SIAC Construction, antes citada, apartado 43).

93. Por lo que atañe a los propios criterios de adjudicación, hay que admitir con mayor razón que no deben ser objeto de ninguna modificación a lo largo del procedimiento de adjudicación.

94. De ello se deduce que, en el caso de que el órgano que conoce del recurso anule una decisión relativa a algún criterio de adjudicación, la entidad adjudicadora no puede continuar válidamente el procedimiento de adjudicación haciendo abstracción de dicho criterio, puesto que ello equivaldría a modificar los criterios aplicables al procedimiento en cuestión.

95. Por lo tanto, procede responder a la cuarta cuestión prejudicial que la normativa comunitaria aplicable a los contratos públicos obliga a la entidad adjudicadora a cancelar la licitación cuando, en el marco del procedimiento de recurso con arreglo al artículo 1 de la Directiva 89/665, se declare la ilegalidad de una decisión relativa a alguno de los criterios de adjudicación y, por tal motivo dicha decisión sea anulada por el órgano que conoce del recurso.»

Sentado lo anterior este órgano no es ajeno a la existencia de pronunciamientos de Tribunales encargados de la resolución de los recursos especiales en materia de contratación que avalan la introducción de mejoras salariales, similares a la ahora analizada, tales como el de Castilla y León, en su Resolución 192/2022, de 15 de diciembre, o el de Aragón, en el Acuerdo antes citado 90/2024, de 6 de noviembre, o incluso de algún Tribunal Superior de Justicia como el de la Comunidad Valenciana, Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 5ª, Sentencia 718/2023 de 22 Nov. 2023, Rec. 16/2023, donde se analizan justificaciones para su establecimiento como criterio de adjudicación y su vinculación al objeto del contrato distintas de la del presente expediente, o en base a una legislación contractual específica como es el caso de Aragón (Ley 11/2023, de 30 de marzo, de uso estratégico de la contratación pública de la Comunidad Autónoma de Aragón, cuyo artículo 37 apartado 1, expresamente prevé que «*En aquellos contratos de servicios en los que la ejecución de la prestación se efectúa por trabajadores empleados y puestos a disposición en exclusiva para ello, las empresas licitadoras adquirirán con la presentación de sus ofertas el compromiso de mantener o mejorar, durante la ejecución del contrato, las condiciones laborales de los trabajadores adscritos a la ejecución de aquel, especialmente las relativas al salario, la duración de la jornada, la conciliación de la vida personal y familiar y los permisos. Esta obligación subsistirá incluso si decae la vigencia del convenio colectivo de referencia*»), o teniendo en cuenta circunstancias de hecho diferentes, que pudieran, en esos casos, quizás sí, demostrar la incidencia en la ejecución o una mejora del rendimiento o de la eficacia o de la calidad de la prestación medible objetivamente, circunstancias que, como se ha indicado anteriormente, en este caso no se aprecian.

Así, en el caso analizado por el Tribunal de Castilla y León, se consideró justificada la vinculación del criterio mejora salarial al objeto del contrato por cuanto se habría acreditado que, con ello, resultaban más atractivas las condiciones laborales para los monitores de escuelas de promoción deportivas municipales, evitando que estos abandonaran el servicio a lo largo del curso o temporada, provocando un cambio de metodología, de estilo y, presumiblemente, de estrategias de juego, con la consiguiente influencia decisiva en la calidad de la prestación, en el rendimiento del contrato y en los objetivos de desarrollo personal y deportivo de alumnos y participantes.

Por su parte, en el supuesto recientemente resuelto por el Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Aragón, existe una situación en el sector del transporte sanitario de

huelga indefinida y unos índices de absentismo laboral muy relacionados con reivindicaciones de tipo retributivo, y una situación de conflictividad laboral que afectan al servicio que se licita y que se quieren paliar o evitar con la introducción de una mejora salarial como criterio de adjudicación.

Es decir, situaciones que difieren de la ahora puesta de manifiesto por el órgano de contratación para justificar su inclusión como criterio de adjudicación.

Al margen de ello, en los casos de los Tribunales de recursos citados en el párrafo precedente, y en del servicio de transporte sanitario extremeño objeto de este recurso también, los criterios de adjudicación se vienen a justificar como una especie de condición misma de la viabilidad del contrato, de tal forma que, de no establecerlos, resultaría difícil o no sería posible prestar el servicio en las condiciones fijadas en el PPT, cuando, como se ha advertido anteriormente, pudiera darse la circunstancia de que, el adjudicatario, o no ofertara el máximo previsto para este criterio o, directamente, ni lo ofertara, circunstancias que pondrían, según estas justificaciones, seriamente en riesgo o no harían viable la prestación adecuada del objeto del contrato, lo cual haría vaciar de contenido la motivación para su establecimiento como criterio de adjudicación, insistimos potestativo en su ofrecimiento, para los licitadores.

En cuanto al segundo de los motivos del recurso, recordemos referido a la *«VULNERACIÓN POR PARTE DE LOS PLIEGOS DEL ART. 100.2 LCSP POR NO INCLUIR UN DESGLOSE DE LOS COSTES SALARIALES CON DESAGREGACIÓN DE GÉNERO»*, al mismo se oponen tanto el órgano de contratación como las licitadoras en compromiso de UTE, al entender que, conforme a la doctrina, entre ellas la de esta Comisión Jurídica en su Resolución nº 067/2024, de 22 de agosto, en el presente expediente no resulta obligado tal desglose al no tratarse de un contrato en el que se den los dos primeros requisitos que se indican a continuación:

- que el coste de los salarios de las personas empleadas en la ejecución del contrato forme parte del precio total del contrato porque el precio se fija por unidades de trabajo y tiempo;
- que el destinatario de la ejecución de la prestación sea la entidad contratante, que la recibe directamente; y
- que los costes salariales sean los principales y estos son los de los trabajadores empleados en la ejecución del contrato solo a favor de la entidad contratante.

Para resolver esta cuestión, cabe reproducir lo manifestado en la Resolución nº 065/2021, de 19 de noviembre, de esta Comisión Jurídica, en la que precisamente al analizar este mismo motivo alegado también en su día por la hoy recurrente, si bien con motivo de un recurso interpuesto con ocasión de la licitación anterior del servicio de transporte sanitario extremeño, decíamos que:

«Por otra parte y en relación a la ausencia de desglose de los costes salariales con desagregación de género, debe tenerse presente, que el artículo 100 de la LCSP señala que:

"Presupuesto base de licitación.

- 1. A los efectos de esta Ley, por presupuesto base de licitación se entenderá el límite máximo de gasto que en virtud del contrato puede comprometer el órgano de contratación, incluido el Impuesto sobre el Valor Añadido, salvo disposición en contrario.*
- 2. En el momento de elaborarlo, los órganos de contratación cuidarán de que el presupuesto base de licitación sea adecuado a los precios del mercado. A tal efecto, el presupuesto base de licitación*

se desglosará indicando en el pliego de cláusulas administrativas particulares o documento regulador de la licitación los costes directos e indirectos y otros eventuales gastos calculados para su determinación. En los contratos en que el coste de los salarios de las personas empleadas para su ejecución formen parte del precio total del contrato, el presupuesto base de licitación indicará de forma desglosada y con desagregación de género y categoría profesional los costes salariales estimados a partir del convenio laboral de referencia” (el subrayado es nuestro).

Dicho esto, y no ofreciendo dudas el contenido del precepto subrayado, tampoco debe resultarnos difícil entender que el mandato legal citado no debería interpretarse de tal manera que obligue a desagregar lo que no exista o se desconozca; por lo tanto si el convenio de referencia no establece, como nadie ha cuestionado, diferencia alguna de índole retributiva por razón de género, y, además, no ha sido encontrada, ni por otra parte se alega por la recurrente su existencia, cláusula alguna en los pliegos o documentos contractuales que imponga una distribución por géneros del concreto personal mínimo exigido que ha de adscribirse a la ejecución de las prestaciones del contrato, no cabe sino concluir que el citado desglose con desagregación por géneros de los costes salariales estimados, según convenio laboral aplicable, no puede establecerse en el PCAP ni en el documento regulador de la licitación y del contrato, por lo que no se puede infringir por ello el citado artículo 100.2 de la LCSP, y ello sin perjuicio de la conveniencia de haberse dejado reflejado en el expediente de contratación, lo que ahora vía informe ex artículo 56 de la LCSP se señala como justificación del porqué de la falta de la referida desagregación.

Por otra parte tampoco se ha acreditado por la recurrente, ni siquiera mínimamente, en qué medida no disponer, las empresas que representa, de esta información, les puede suponer, en el momento de preparar y presentar sus ofertas, una inadecuada formulación de estas, o que durante la ejecución del contrato se puede dar lugar a una inadecuada prestación del servicio, que derive en alguna consecuencia para ellas desfavorable.

Lo anterior, coincidiendo con lo expuesto por el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de Castilla y León en su Resolución 46/2020, de 5 de marzo, donde al igual que en el caso ahora analizado, el convenio colectivo de aplicación no contemplaba diferencias salariales en función del género y además era imposible conocer de antemano el personal que se adscribirá a la ejecución del contrato, determina la desestimación de este motivo del recurso.»

También conviene recordar que, recientemente, en la Resolución nº 067/2024, de 22 de agosto, esta Comisión Jurídica se hacía eco de la consolidada doctrina del TACRC, sentada en múltiples resoluciones, en la que ha interpretado el último párrafo del citado artículo 100.2 LCSP; así, por ejemplo, podemos citar su Resolución nº 633/2019, de 13 de junio, la nº 659/2019, de 1 de agosto, la nº 1625/2021, de 19 de noviembre, o la Resolución nº 750/2022, de 23 de junio, que, con cita de la nº 739/2019, de 4 de julio, señala expresamente:

«[...] No obstante es preciso efectuar ciertas precisiones sobre el sentido del mandato contenido en el artículo 100.2 LCSP, en particular el último inciso de su párrafo único, que determina “en los contratos en que el coste de los salarios de las personas empleadas para su ejecución formen parte del precio total del contrato, el presupuesto base de licitación indicará de forma desglosada y con desagregación de género y categoría profesional los costes salariales estimados a partir del convenio laboral de referencia”.

La particularidad de ese artículo 100.2 es la imprecisa redacción de su último inciso, pues parece referirse a todos los contratos, cuando la realidad es que se refiere a unos muy concretos y determinados. El significado de su mandato debe ceñirse a su literalidad, de forma que su ámbito

ha de reducirse a los contratos singulares en los que concurra el requisito concreto que establece ese inciso, que no es que sean importantes los costes laborales de los trabajadores empleados para su ejecución en la cuantía del precio total del contrato, sino que solo se aplica en los contratos en que el coste de los salarios de las personas empleadas para su ejecución forme parte del precio total del contrato.

En efecto el requisito citado no puede referirse a todos los contratos en que los costes salariales sirvan para formar el precio total, pues en tal caso se encuentran todos los contratos, ya que el precio de una prestación siempre conlleva un coste directo laboral que habrá contribuido a determinar el precio. La especificación que contiene la norma, que es que el coste de los salarios de las personas empleadas en la ejecución del contrato forme parte del precio total del contrato, implica no solo que sea un coste sino que sea precio, es decir, que forme parte del precio como un elemento de él, es decir, integre precio porque éste se fije por unidades de trabajo y tiempo, tales como precio por trabajador/día o mes o años o por horas o por bolsas adicionales de horas, o por trabajos extraordinarios, o por días laborable o por días festivos. (...)

La segunda circunstancia limitativa es que, no solo los costes laborales sean el coste principal, sino que, además, ese coste económico sea el de los trabajadores empleados en la ejecución del contrato. Por tanto, ha de tratarse de contratos de servicios en los que la ejecución de la prestación se efectúa por trabajadores empleados y puestos a disposición para ello, lo que excluye todos aquellos contratos en que la prestación se realiza para el público en general, de forma que el uso por la Administración contratante es uno más de muchos y el coste por ello es una tarifa, precio unitario o comisión, en el que no forman parte del precio los costes salarios de los trabajadores que en general se emplean para ejecutar el contrato. (...)

Por último, la tercera circunstancia limitativa es que esos costes salariales del personal empleado en la ejecución del contrato forman parte del precio del contrato. Por tanto, no es que esos costes salariales contribuyan a determinar el precio, sino que sean precio e integren parte del precio total, por lo que solo los contratos de servicios en que la ejecución del contrato requiere el empleo de trabajadores para la ejecución y su coste pasa a formar parte del precio total, bien como un factor del precio (por ejemplo, número de trabajadores por categoría y por unidad de tiempo), bien por un precio unitario por trabajador por unidad de tiempo de trabajo adicional, y tal cosa solo ocurre en las prestaciones directas a favor del órgano de contratación, que es quien recibe la prestación, cual es el caso de los servicios de seguridad y vigilancia, limpieza y otros semejantes.

Las consideraciones anteriores nos llevan a concluir que la exigencia de indicación en el presupuesto del contrato, de forma desglosada y con desagregación por género y categoría, de los costes salariales estimados a partir del convenio laboral de referencia solo es exigible en los contratos de servicios en que concurren los requisitos indicados, por tratarse de contratos en los que la ejecución de la prestación es a favor del poder adjudicador, que la recibe directamente, los costes salariales son los principales, y estos son los de los trabajadores empleados en la ejecución del contrato solo a favor del órgano de contratación. Por lo mismo, solo en esos contratos de servicios esos costes salariales habrán de ser estimados a partir del convenio laboral de referencia, lo que implica que esos convenios no han de ser tenidos en cuenta ni citarse fuera de los casos de contratos de servicios indicados».

Por tanto, de la doctrina expuesta resulta que la obligación de desglosar los costes salariales no se aplica a todos los contratos de suministro, servicios u obras, sino solo a aquellos en los que se den determinados requisitos:

- que el coste de los salarios de las personas empleadas en la ejecución del contrato forme parte del precio total del contrato porque el precio se fija por unidades de trabajo y tiempo;
- que el destinatario de la ejecución de la prestación sea la entidad contratante, que la recibe directamente; y
- que los costes salariales sean los principales, y estos son los de los trabajadores empleados en la ejecución del contrato solo a favor de la entidad contratante.

Pues bien, en el presente caso, resulta que no parecen cumplirse al menos dos de los tres requisitos citados, al no haberse elaborado el presupuesto exclusivamente en base al coste por hora del servicio, ni tampoco la ejecución de la prestación se efectúa para la Administración contratante mediante la puesta a disposición de trabajadores empleados al efecto.

Por ello, no resulta aplicable la obligación prevista en el artículo 100.2 LCSP, por lo que no procede estimar este motivo de impugnación sin perjuicio de que, con motivo de la aprobación de nuevos pliegos, se valore la conveniencia de reflejar en el expediente de contratación lo que ahora, vía informe ex artículo 56 de la LCSP, se señala como justificación del porqué de la falta del referido desglose.

Restaría por analizar si, como afirma ANEA, se habría producido una vulneración de lo dispuesto en el artículo 145.4 de la LCSP, donde se establece que los criterios relacionados con la calidad, y a su juicio el de mejora de las condiciones salariales no lo es, deberán representar, al menos, el 51 por ciento de la puntuación asignable.

A este respecto la recurrente, partiendo del hecho de que el 63,8 por ciento del precio de licitación viene constituido por el coste del factor humano, es decir los costes laborales, sostiene que cualquier compromiso de mejora salarial que haga un licitador repercute de manera directa en el coste total del contrato. De hecho, continúa afirmando, un licitador que se comprometa a una mayor subida salarial de los trabajadores efectuará una mayor oferta económica y viceversa.

Considera, en consecuencia, que, si el criterio de mejora salarial implica un aumento directo en los costes, entonces no puede considerarse un criterio cualitativo, y debe ser tratado como parte del análisis económico de las ofertas, lo cual es esencial, ya que el peso excesivo dado a este criterio impacta en la competitividad de las ofertas y en la igualdad de trato entre los licitadores.

De esta forma, señala, por una vía indirecta, la oferta económica tiene un peso de $49+20 = 69$ puntos sobre los 100 puntos posibles, incumpliendo lo preceptuado en el artículo 145.4 antes citado.

A esto se opone el órgano de contratación manifestando, básicamente que:

«Por criterio económico, se entiende el criterio precio. Este criterio se diferencia del resto de criterios en tanto que valor ofertado en virtud del mismo será, de ganarse el contrato en virtud de la suma final de puntos, la contrapartida que la administración pagará al adjudicatario por la prestación del servicio.

(...)

El resto de criterios diferentes al precio se configuran como valores añadidos al objeto del contrato sin que la adjudicataria obtenga contraprestación alguna por los valores ofertados más allá de la

puntuación obtenida para dirimir la adjudicación del contrato. Es por esto, que el criterio de adjudicación del complemento salarial, tiene una consideración de criterio diferente del precio, como trata de hacer ver la recurrente, y ello, sin perjuicio de que tanto uno, el precio, como el otro, el complemento, se valoren ambos de un modo automático.

De otra parte, no resulta acertado vincular los criterios con el coste que para la empresa venga a suponer el plus correspondiente a cada uno de ellos, y esto por el simple hecho de que cualquier criterio tiene, por lo general, un coste para empresa ofertante. Así, si analizamos los criterios que la recurrente sugirió en el apartado 145 del recurso, por ejemplo, la formación a la plantilla o la mayor calidad del equipamiento sanitario ofertado, obviamente, tienen un coste para la empresa.»

Expuestas las posturas de las partes, partiendo del hecho de que estamos ante un contrato de servicios de los contemplados en el Anexo IV de la LCSP, respecto de los cuales se establece legalmente una exigencia de que los criterios cualitativos representen, al menos, el 51 por ciento del total de la puntuación a asignar a las ofertas, procede señalar que el artículo 145 de la LCSP distingue, claramente, los criterios de adjudicación económicos de los cualitativos encontrándonos, entre estos últimos, los de carácter social entre los que la propia ley contempla las mejoras salariales.

La citada LCSP, al aludir al criterio económico, se refiere en varias ocasiones a este como aquel «(...) *criterio relacionado con los costes el cual, a elección del órgano de contratación, podrá ser el precio o un planteamiento basado en la rentabilidad, como el coste del ciclo de vida*».

Analizado el criterio mejora salarial ni mucho menos aparece configurado de alguna de las formas referidas en el párrafo precedente, con independencia de que, al implicar un coste, este haya sido contemplado en el presupuesto base de licitación sobre el que luego se realizará la oferta económica.

Por tanto, de haber cumplido con los requisitos legalmente establecidos (vinculación al objeto del contrato, haberse demostrado su repercusión clara en la calidad del servicio a prestar, no ser discriminatorio...), habría impedido considerar que se habría producido un incumplimiento de lo preceptuado en el artículo 145.4 LCSP.

Por último, y existiendo por parte de los representantes de AMBUVITAL TRANSPORTE SANITARIO, S.L. y de TRANSPORTES SANITARIOS VIRGEN DE BELÉN, S.L. una solicitud de declaración de temeridad y mala fe en la interposición del recurso, al margen de que la misma solo se argumenta en base a su presentación extemporánea que, como se ha indicado anteriormente, no fue tal, y al supuesto ánimo de ANEA de intentar retrasar la licitación del expediente, no cabe sino indicar que actúa con temeridad quien interpone un recurso sin ningún tipo de apoyo argumentativo, y con mala fe quien tiene la clara voluntad de dilatar el procedimiento de adjudicación mediante la interposición continuada de recursos, circunstancias que ni se prueban por parte de las licitadoras en compromiso de UTE, ni se advierten.

Al margen de ello la citada imposición únicamente operaría, a tenor de lo dispuesto tanto en el artículo 31.2 segundo párrafo del Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales aprobado por Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, como en el artículo 85.3 del ROFCJ, en aquellos supuestos de desestimación total las pretensiones formuladas en el escrito de recurso, lo cual no se habría producido.

RESUELVE

PRIMERO. Estimar parcialmente el recurso especial en materia de contratación interpuesto en nombre y representación de la Federación Nacional de Empresarios de Ambulancias, frente a los pliegos que rigen el contrato del «*Servicio de Transporte Sanitario Terrestre en el ámbito del Servicio Extremeño de Salud 2025-2028*» (Expte. CSE/99/1124057275/24/PA) y, en consecuencia, anular el criterio de adjudicación «*Complemento salarial en el personal adscrito al servicio*» y, por ende, la licitación.

SEGUNDO. Levantar la suspensión del procedimiento de contratación producida en virtud del Acuerdo MC nº 25/2024, de 17 de octubre.

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

CUARTO. Notificar esta resolución a todos los interesados en el procedimiento, significando, que esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma solo cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta, 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, según lo preceptuado por el artículo 59.1 de la LCSP.

El órgano de contratación debe dar conocimiento a esta Comisión Jurídica de las actuaciones adoptadas para dar cumplimiento a esta resolución, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 57.4 de la LCSP.

Diligencia para hacer constar que la presente resolución fue acordada por el Pleno de la Comisión Jurídica de Extremadura en sesión celebrada el día 21 de noviembre de 2024.

En Mérida, a la fecha de las firmas electrónicas.