



ORDEN

NÚMERO: 1662/2025

CONSEJERÍA DE FAMILIA, JUVENTUD Y POLÍTICA SOCIAL

Exp.:001/2020

Unidad Administrativa
**DIVISIÓN DE
CONTRATACIÓN**

Examinadas las actuaciones practicadas y documentos obrantes en el expediente de determinación de responsabilidades por incumplimiento de las obligaciones contractuales establecidas en el Pliego de Prescripciones del contrato de referencia, procede resolver teniendo en cuenta los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En fecha 13 de diciembre de 2019, la entonces Consejería de Políticas Sociales, Familias, Igualdad y Natalidad de la Comunidad de Madrid y la entidad GRUPO 5 ACCIÓN Y GESTIÓN SOCIAL, S.A.U., suscribieron el contrato titulado "Gestión de la Residencia para Personas Mayores Dependientes Orcasur de Madrid".

En el citado contrato la entidad se compromete a llevar a cabo la gestión de la residencia Orcasur durante tres años, prorrogables.

Mediante Orden 3754/2024 de 20 de diciembre de 2024, de la Consejería de Familia, Juventud y Asuntos Sociales, se aprueba una prórroga de dicho contrato desde el 1 de enero de 2025 hasta el 28 de febrero de 2025, ambos inclusive.

SEGUNDO.- Con fecha 4 de febrero de 2025, en el ejercicio de las funciones de seguimiento y control de la ejecución del contrato, se realiza al centro una visita por parte de un técnico de la Dirección General de Atención al Mayor y a la Dependencia.

Como consecuencia de la citada visita, se emite informe técnico en el que se señalan, entre otras cosas, las siguientes deficiencias de personal respecto a las especificaciones en el Pliego de Prescripciones Técnicas:

Del análisis de fichajes de la semana del 27 de enero al 2 de febrero, se observa incumplimiento a tenor de lo establecido en PPT, en las siguientes categorías:

- Gerocultores de lunes a domingo en turno de mañana, tarde y noche.
- DUE de lunes a domingo en turno de tarde y de noche, también un día en turno de mañana.
- Médico: fines de semana y festivos

TERCERO.- A la vista de lo anterior, mediante escrito de fecha 28 de febrero de 2025, la Dirección General de Atención al Mayor y a la Dependencia, comunicó a la entidad, a los efectos del trámite de audiencia y alegaciones, la siguiente propuesta de imposición de penalidades:

*1.- La tipificación de los hechos descritos en el antecedente de hecho segundo **relativo al personal médico y de enfermería**, como incumplimiento de la obligación contractual descrita en el apartado 19. B.1.5. de la cláusula primera del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares que rigen el contrato.*

Atendiendo al grado de incumplimiento de los medios personales exigidos de acuerdo con lo previsto en el citado apartado 19. B.4.5. de la cláusula primera del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares que rigen el contrato, se propone una penalidad de 14.728.15 euros, como resultado de los siguientes cálculos:



1,1% x 1.338.922,88 euros (Precio anual de adjudicación, sin IVA)

2.- La tipificación de los hechos descritos en el antecedente de hecho segundo relativo a gerocultores, como incumplimiento de la obligación contractual descrita en el apartado 19. B.2.1. de la cláusula primera del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares que rigen el contrato.

Atendiendo al grado de incumplimiento de los medios personales exigidos de acuerdo con lo previsto en el citado apartado 19. B.4.5. de la cláusula primera del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares que rigen el contrato, se propone una penalidad de 8.033,54 euros, como resultado de los siguientes cálculos:

0,6% x 1.338.922,88 euros (Precio anual de adjudicación, sin IVA)

De acuerdo con todo lo expuesto, SE PROPONE la imposición de una penalidad por importe de **22.761,69 euros** a la entidad "GRUPO 5 ACCIÓN Y GESTIÓN SOCIAL, S.A.U. (A78867371)" por el incumplimiento del contrato titulado "Gestión de la Residencia para Personas Mayores Dependientes Orcasur de Madrid."

En dicha comunicación se concede a la entidad 15 días para efectuar las alegaciones que tenga por convenientes.

CUARTO.- Con fecha 17 de marzo de 2025 la entidad presenta escrito de alegaciones solicitando el archivo del expediente y subsidiariamente, en caso de no estimarse el archivo del expediente, la reducción de la penalidad aplicada, en virtud del principio de proporcionalidad y considerando la imposibilidad de aplicar penalidades una vez concluido el contrato

QUINTO.- La Dirección General de Atención al Mayor y a la Dependencia, con fecha 7 de abril de 2025, elevó al órgano de contratación una propuesta de imposición de penalidades por importe de 22.761,69 euros, derivados de los incumplimientos citados.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Los hechos descritos suponen un incumplimiento del apartado VIII del Pliego de Prescripciones Técnicas que señala:

"1. Deberá garantizarse la presencia física, de lunes a domingo, como mínimo, del personal que seguidamente se relaciona:

Médicos:

Turno de mañana: 1 a media jornada

Durante el resto de horas y turnos el adjudicatario garantizará la atención inmediata en los casos de urgencia que lo requieran.

Enfermeros/as:

Turno de mañana: 1 a jornada completa

Turno de tarde: 1 a jornada completa

Turno de noche: 1 a jornada completa

Gerocultores/auxiliares de enfermería:

Turno de mañana: 7 a jornada completa

Turno de tarde: 6 a jornada completa

Turno de noche: 2 a jornada completa

Deberá garantizarse la presencia física permanente de personal gerocultor/auxiliar de enfermería en las unidades de cuidados especiales.

Por lo que se refiera a la distribución por turnos de enfermeros/DUE,s y gerocultores/auxiliares de enfermería el adjudicatario podrá proponer, si la experiencia lo aconseja, para su aprobación por la Consejería, la modificación de la distribución por turnos indicada.

2. Deberá garantizarse la presencia física, de lunes a viernes, como mínimo, del personal que



seguidamente se relaciona:

- 1 Fisioterapeuta a jornada completa.*
- 1 Trabajador Social a media jornada.*
- 1 Psicólogo a media jornada.*

3. Deberá garantizarse la presencia física, de lunes a domingo, cinco días a la semana, como mínimo, del personal que seguidamente se relaciona:

- 1 Terapeuta ocupacional a media jornada.*
 - 1 Animador Sociocultural a media jornada.”*
- [...]*

SEGUNDO.- Los hechos descritos en los antecedentes de hecho, se califican como infracción de las descritas en los puntos 19.B.1.5 y 19.B.2.1 de la cláusula primera del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares que rigen el contrato, a cuyo tenor:

“B.1. Muy graves: Se podrá imponer una penalidad de hasta el 1,5% del precio anual de adjudicación del contrato en los siguientes casos:

[...]

B.1.5. Por cada incumplimiento del pliego de prescripciones técnicas relativo a horarios y presencia física de personal médico o de enfermería.

[...]

B.2. Graves: Se podrá imponer una penalidad de hasta el 1% del precio anual de adjudicación del contrato en los siguientes casos:

B.2.1. Por la utilización de medios personales inferiores a los establecidos en el Pliego de Prescripciones Técnicas, salvo lo recogido en el apartado B.1.5 del punto anterior.

[...]

TERCERO.- Entrando en el estudio de las alegaciones de la entidad contratista, hay que señalar que las mismas no desvirtúan los hechos objeto de la penalidad ni su cuantía.

En primer lugar es necesario señalar que no estamos, como erróneamente lo califica en un primer momento la entidad, ante un procedimiento sancionador, sino ante un procedimiento por incumplimiento de las obligaciones contractuales suscritas por la entidad, regulado en el artículo 192 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, que establece la posibilidad de que los pliegos o el documento descriptivo prevean penalidades para el caso de cumplimiento defectuoso de la prestación objeto del contrato.

En cuanto al periodo de análisis del incumplimiento de personal, debemos señalar, en primer lugar, que este se ha realizado sobre el número de profesionales con **presencia física**, según la documentación de fichajes aportada por el centro durante el periodo del 27 de enero al 2 de febrero, conforme al detalle expresado en el antecedente de hecho segundo. No se trata, como alega la entidad, de un mero análisis parcial o puntual limitado en el tiempo y por tanto incompleto del personal del centro al realizar el cómputo de jornadas durante esa semana ya que el adjudicatario debe conocer las condiciones a las que viene obligado para el correcto cumplimiento de las prestaciones del contrato suscrito, que se concretan en el Pliego de Prescripciones Técnicas y que **deben ser previstas y cumplidas de forma continuada desde el inicio y durante todo el tiempo de vigencia del contrato cualquiera que sea el periodo de análisis.**

En relación con el punto tercero, y contrariamente a lo alegado, el Pliego de Prescripciones Técnica no permite modificar de forma unilateral por parte de la entidad la distribución en turnos del personal de atención directa. En este sentido, el apartado VIII.1. del PPT establece textualmente: “Por lo que se



refiera a la distribución por turnos de enfermeros/DUEs y gerocultores/auxiliares de enfermería el adjudicatario **podrá proponer, si la experiencia lo aconseja, para su aprobación por la Consejería, la modificación de la distribución por turnos indicada**”, condiciones estas que no se han producido en ningún momento: ni la entidad ha propuesto, ni la Consejería ha aprobado ningún cambio en la distribución de los turnos establecidos en el citado PPT. En cualquier caso, del mero análisis de personal al que se hace referencia en el antecedente de hecho segundo, se puede comprobar que no existe tal cambio en la distribución del personal en distintos turnos, sino una insuficiencia del mismo respecto a las obligaciones contractuales, ya que, como se puede comprobar, hay jornadas con deficiencias de personal en todos los turnos y otras en las que estas deficiencias se producen en uno o varios turnos sin que se produzca un incremento proporcional en otros.

En cuanto a la alegación cuarta, cabe señalar que de lo expuesto se puede deducir que la entidad viene a reconocer las insuficiencias de personal a la vez que expone diversas circunstancias que dieron lugar a dicho incumplimiento. No obstante, como hemos dicho anteriormente, la entidad debe conocer las condiciones a las que viene obligado para el correcto cumplimiento de las prestaciones del contrato suscrito, que se concretan en el Pliego de Prescripciones Técnicas y que deben ser previstas y cumplidas de forma continuada desde el inicio y durante todo el tiempo de vigencia del contrato, por lo que no cabe alegar insuficiencia de tiempo u otras circunstancias organizativas para su cumplimiento. De igual manera, las incidencias producidas en el sistema electrónico de fichajes, deben recogerse en el mismo día mediante un sistema de fichaje manual alternativo que debe ser entregado al técnico el mismo día de visita. No cabe por tanto aludir a registros de personal en otros soportes que no sean los establecidos en los pliegos o aportarlos a posteriori al momento de la visita del técnico, lo que, en la práctica, haría imposible la labor efectiva de seguimiento y control del correcto cumplimiento de las obligaciones contractuales de la entidad.

Por lo que respecta a la falta de proporcionalidad alegada en el punto quinto del escrito, de acuerdo con lo establecido en el artículo 192 de Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, *los pliegos o el documento descriptivo podrán prever penalidades para el caso de cumplimiento defectuoso de la prestación objeto del mismo...* Estas penalidades deberán ser proporcionales a la gravedad del incumplimiento y su cuantía no podrá ser superior al 10 por 100 del presupuesto del contrato (art. 192.1). En este caso, esta previsión se concreta en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares que rige el contrato, concretamente en el apartado 19.B de la cláusula primera del citado PCAP que rige el contrato en que se establecen los hechos susceptibles de penalidad y su cuantificación, lo que **determina tanto su causa como su proporcionalidad**, tal y como se recoge en el fundamento de derecho tercero.

En cuanto a lo manifestado en el apartado quinto y contrariamente a lo alegado por la entidad en el sentido de que la prestación contractual por parte de GRUPO 5 ya había finalizado, es preciso indicar que, tanto en la fecha de la vista realizada al centro por el personal técnico de la Dirección General, el 2 de febrero de 2025, como durante el periodo de análisis en el que se produce el incumplimiento del personal, del 27 de enero al 2 de febrero, el contrato de gestión del centro **se encontraba plenamente vigente**, ya que como consta en el antecedente de hecho primero había sido prorrogado mediante Orden 3754/2024 de 20 de diciembre de 2024, de la Consejería de Familia, Juventud y Asuntos Sociales, desde el 1 de enero de 2025 hasta el 28 de febrero de 2025, ambos inclusive.

CUARTO.- Una vez rebatidas las alegaciones formuladas por la empresa contratista y constatado que la misma no aporta ningún dato que desvirtúe el incumplimiento detectado, procede mantener el importe de la penalidad en la cantidad establecida en la comunicación realizada a la empresa contratista en fecha 28 de febrero de 2025 por la Dirección General de Atención al Mayor y a la Dependencia, y que se reproduce en el punto TERCERO de los Antecedentes de Hecho de esta Orden.

De acuerdo con lo expuesto, y de conformidad con la propuesta de la Dirección General de Atención al Mayor y a la Dependencia, en aplicación del art. 192.1 de la LCSP, el apartado VIII del Pliego de prescripciones técnicas y de la cláusula segunda del documento de formalización del contrato de referencia.



DISPONGO

Imponer a la entidad GRUPO 5 ACCIÓN Y GESTIÓN SOCIAL, S.A.U., una penalidad por importe de VEINTIDOS MIL SETECIENTOS SESENTA Y UN EUROS CON SESENTA Y NUEVE CÉNTIMOS (22.761,69 euros) por el incumplimiento del Pliego de Prescripciones Técnicas y el documento de formalización que rige el contrato titulado "*Gestión de la Residencia para Personas Mayores Dependientes Orcasur de Madrid*".

De acuerdo con el artículo 194.2 de Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, la penalidad se hará efectiva mediante la deducción de las cantidades que en concepto de certificaciones mensuales deban abonarse al contratista, o sobre la garantía que se haya constituido cuando no pueda deducirse de las mencionadas certificaciones.

Contra el presente acto, que pone fin a la vía administrativa, podrá interponerse con carácter potestativo recurso de reposición en el plazo un mes, ante el mismo órgano que lo ha dictado, o bien, directamente, recurso contencioso-administrativo en el plazo de dos meses, ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia o los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo de Madrid, ambos plazos contados desde el día siguiente al de la recepción de la notificación, sin perjuicio de cualquier otro recurso que se estime procedente interponer. Todo ello conforme a lo dispuesto en los artículos 123 y 124 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas y artículos 8 a 12 y 46 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

Madrid, a la fecha de la firma

LA CONSEJERA DE FAMILIA, JUVENTUD Y ASUNTOS SOCIALES
(P.D. Orden 3147/2023, de 5 de diciembre, BOCM nº 304, de 22/12/2023)
EL VICECONSEJERO

Firmado digitalmente por: GOMEZ-TAVIRA GOMEZ-TAVIRA PABLO
Fecha: 2025.06.04 16:36