

ORDEN

NÚMERO 2419/2024

CONSEJERÍA DE FAMILIA, JUVENTUD Y ASUNTOS SOCIALES

Unidad Administrativa
DIVISIÓN DE CONTRATACIÓN

Exp.: Acuerdo Marco: AM-004/2022 (A/SER-008208/2022)
Código contrato: CDAM-004-22-34-C8238-06-23-0

PRIMERO.- Mediante Orden 189/2023, de 2 de febrero, de la Consejería de Familia, Juventud y Política Social, se adjudicaron a la entidad SANIVIDA, S.L. (B83649632), 105 plazas del “Acuerdo Marco del Servicio Público de Atención a Personas Mayores Dependientes en Centros de Día. Año 2022”, en el Centro C8238 – Centro de día Sanivida Getafe (Avda. de Manuel Azaña, 4, local 6 posterior, 28905, Getafe).

Al amparo de dicho Acuerdo Marco, a fecha 22 de abril de 2024 la Consejería Familia, Juventud y Asuntos Sociales tienen suscrito un contrato por un total de 93 plazas en el citado centro desde el 12 de junio de 2023 al 11 de junio de 2025 (495 días de ejecución del servicio).

SEGUNDO.- Con fecha 22 de abril de 2024, en el ejercicio de las funciones de seguimiento y control de la ejecución del contrato, se realiza una visita al centro por 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 señala que la presencia física del personal de atención directa supone una ratio del 0,20.

La ratio se ha calculado sobre el número de profesionales que han prestado servicios, según la documentación de fichajes aportada por el centro y una ocupación media de 101.5 usuarios, dividiendo la plantilla equivalente entre el número de usuarios, todo ello durante el periodo del 15 al 19 de abril del 2024.

TERCERO.- A la vista de lo anterior, mediante escrito de fecha 10 de mayo de 2024, la Dirección General de Atención al Mayor y la Dependencia, comunicó a la entidad, a los efectos del trámite de audiencia y alegaciones, la siguiente propuesta de imposición de penalidades:

“...la tipificación de los hechos como incumplimiento de la obligación contractual descrita en el punto 2.1, del apartado 21.B de la cláusula 1ª del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares que rigen el contrato y la imposición de una penalidad del 1% de la BP, esto es, 19.380,73 euros, como resultado de los siguientes cálculos: 1% (93 plazas x 42,10 euros/plaza y día x 495 días de ejecución)”

En dicha comunicación se concede a la entidad 10 días para efectuar las alegaciones que tenga por convenientes.

CUARTO.- Con fecha 27 de mayo de 2024, la entidad presenta escrito de alegaciones solicitando la reconsideración de la penalización.

QUINTO.- La Dirección General de Atención al Mayor y a la Dependencia, con fecha 7 de junio de 2024, ha elevado propuesta de imposición de penalidades al órgano de contratación, por importe de 19.380,73 euros derivada del incumplimiento citado, ya que las alegaciones efectuadas por la entidad no han desvirtuado los hechos objeto de imposición de penalidad, ni su cuantía.

En primer lugar, la empresa manifiesta “*clara indefensión*” puesto que no se ha respetado el plazo para contestar al requerimiento elaborado a raíz de la visita de control y seguimiento realizada por el técnico en fecha 22 de abril de 2024. A este respecto, cabe señalar que el día 30 de abril de 2024 se envió a la empresa el requerimiento para la subsanación de las deficiencias observadas en la última visita de control y seguimiento realizada por el técnico de la Dirección General de Atención al Mayor y a la Dependencia, indicada. En el correo enviado junto al requerimiento se solicitaba la remisión de una respuesta en plazo, no obstante, no se indica plazo fijado en un número de días para contestar, siendo la finalidad principal del requerimiento la subsanación por parte del centro de las deficiencias detectadas en la visita de control y seguimiento y, en su caso, la remisión de cualquier comunicación que considere oportuno.

Posteriormente, el día 13 de mayo de 2024, la entidad SANIVIDA SL (B83649632) recibe la comunicación por la que se pone de manifiesto la ejecución defectuosa del contrato, con propuesta de imposición de penalidad y se concede al adjudicatario un plazo de 10 días para que formule alegaciones. En este periodo de tiempo, en fecha 27 de mayo, la entidad presenta escrito de alegaciones solicitando la reconsideración de la propuesta de penalización, por lo que no se ha producido indefensión a la entidad SANIVIDA SL.

En segundo lugar, en cuanto al cómputo efectivo de la ratio, la entidad comunica en su escrito de alegaciones que durante la semana inspeccionada tienen lugar varias incidencias de corta duración tales como bajas IT, días de vacaciones, bajas voluntarias, días de asuntos propios o asistencia a consultas médicas, reconociendo implícitamente que no cumple con la ratio exigida en los pliegos, por cuestiones organizativas. De esta forma, la propia entidad, viene a reconocer implícitamente el incumplimiento de las obligaciones contractuales.

En este punto es necesario señalar que la entidad adjudicataria debe conocer las condiciones a las que viene obligada 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 por el adjudicatario de forma continuada desde el inicio y durante todo el tiempo de vigencia del contrato, por lo que no cabría alegar dificultades en la contratación u otras circunstancias organizativas para su cumplimiento.

Debemos recordar que la ratio debe calcularse sobre el número de profesionales que han prestado servicios con presencia física, y tal como recoge el Pliego de Prescripciones Técnicas literalmente “que se encuentre prestando sus servicios, de manera efectiva en el centro durante el periodo de cómputo”, según la documentación de fichajes aportada por el centro, y la media de usuarios atendidos, todo ello durante el periodo del 15 al 19 de abril de 2024.

Por último, respecto del número de usuarios que se han tenido en cuenta para el cálculo de la ratio (101,5), estos se corresponden con la ocupación media del centro durante el periodo de cómputo, dato recogido en documento técnico que ha sido firmado y verificado por el responsable del centro durante la visita de control y seguimiento del día 22 de abril de 2024.

SEXTO.- Una vez desestimadas las alegaciones formuladas por la empresa contratista y constatados los incumplimientos contractuales producidos, cabe señalar que El Pliego de Prescripciones Técnicas del Acuerdo Marco señala en el apartado VIII.2 *Medios personales*, que:

[...]

“4. El personal para atender a los usuarios debe ser tal que asegure la ratio mínima de 0,23 sumando a todos los profesionales de atención directa: enfermera/o, gerocultores, fisioterapeuta, terapeuta ocupacional, trabajador/a social y psicóloga/o.

[...]

6. En el cálculo de la ratio se incluirá al personal citado que se encuentre prestando sus servicios de manera efectiva en el centro durante el periodo de cómputo.

El cálculo se realizará computando cada efectivo en la equivalencia que corresponde según la proporción entre su jornada de trabajo y el 100% de la jornada anual según el convenio colectivo aplicable.

En el denominador para el cálculo de la ratio se computarán todos los usuarios del centro en el periodo de cálculo de la ratio. A tal efecto se tendrán en cuenta todas las plazas realmente adjudicadas a usuarios independientemente de que en el momento del cómputo los usuarios se encuentren ausentes por enfermedad, ingreso hospitalario o permiso de ausencia reglamentario.”

SÉPTIMO.- El hecho descrito en el apartado SEGUNDO de esta Orden se tipifica como una de las infracciones descritas en el punto 2.1, del apartado 21.B de la cláusula 1ª del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares que rigen el Acuerdo Marco, a cuyo tenor:

“2. Graves. Se podrá imponer una penalidad del 1 % del BP en los siguientes casos:

2.1. Por la utilización de medios personales inferiores a los establecidos en el Pliego de Prescripciones Técnicas.”

El párrafo segundo del citado apartado establece que la base económica de penalización (en adelante, BP) se calculará sobre el total de las plazas contratadas al adjudicatario en el centro en el que se haya producido

el incumplimiento o cumplimiento defectuoso y en el momento en que se haya producido el hecho que dé lugar a las mismas, valoradas al presupuesto de licitación (44,63 € plaza día) x por el número de días de ejecución al año, es decir, se aplicará la siguiente fórmula:

En cuanto a su cuantía y forma de cálculo de la penalidad se mantiene lo establecido en la Comunicación del Director General de Atención al Mayor y a la Dependencia de 10 de mayo de 2024 y que se reproduce en el punto tercero 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 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 y del apartado 21 de la cláusula 1 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares por el que se rige el citado Acuerdo Marco.

DISPONGO

Imponer a la empresa SANIVIDA, S.L. una penalidad por importe de **DIECINUEVE MIL TRESCIENTOS OCHENTA EUROS CON SETENTA Y TRES CENTIMOS** (19.380,73 euros) por incumplimiento del Pliego de Prescripciones Técnicas que rigen el Acuerdo Marco.

De acuerdo con el artículo 194.2 de la mencionada 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 DIRECTOR GENERAL DE ATENCIÓN AL MAYOR Y A LA DEPENDENCIA

Firmado digitalmente por: ALVAREZ LÓPEZ OSCAR
Fecha: 2024.08.04 17:48