



EB 2013/111

Resolución 3/2014, de 10 de enero de 2014, del suplente del titular del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi / Euskal Autonomia Erkidegoko Kontratuen inguruko Errekurtsoen Administrazio Organoaren titularra, que resuelve el recurso especial en materia de contratación interpuesto por D. J.A. S.P. y D. A. H.G. contra el acuerdo de adjudicación del contrato de “Trabajos de mantenimiento, conservación y mejora de los Parques empresariales promovidos por Álava, Agencia de Desarrollo, S.A.”

I.- ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Con fecha 18 de noviembre de 2013, D. J.A. S.P. y D. A. H.G. interpusieron recurso especial contra el acuerdo de adjudicación del contrato de “Trabajos de mantenimiento, conservación y mejora de los Parques empresariales promovidos por Álava, Agencia de Desarrollo, S.A.”

SEGUNDO: Solicitadas alegaciones a los interesados, no se ha recibido ninguna; tampoco se ha recibido a fecha de hoy el informe al que se refiere el artículo 46.2 TRLCSP, solicitado el 18 de noviembre de 2013.

II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

ÚNICO: El Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (en adelante, PCAP) que rigió la adjudicación que ahora se impugna ya fue objeto de un recurso especial interpuesto, entre otras, por las mismas personas, el cual se resolvió mediante la Resolución 91/2013, que a continuación se reproduce parcialmente por ser sustancialmente aplicable su contenido al objeto del presente recurso:

«Se ha de señalar que los recurrentes son trabajadores de las empresas que han sido las anteriores adjudicatarias de los contratos de servicios cuyos pliegos impugnan. Considera, por ello, el poder adjudicador que los recurrentes no pueden obtener ningún efecto cierto y real, ya sea positivo o negativo, en función de si prospera su recurso especial contra los pliegos pues la finalidad del artículo 120 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (en adelante, TRLCSP), que los trabajadores consideran infringido, es la de incluir en los pliegos del contrato información sobre las condiciones de subrogación con el fin de que los eventuales licitadores dispongan de la información suficiente sobre los costes laborales a los efectos de preparar su oferta económica. Por ello, si los convenios colectivos en vigor del sector impusieran la subrogación y esta información no hubiera sido contenida en los pliegos, serían las licitadoras las legitimadas activamente para la impugnación de los mismos. Alegan que la obligación de subrogación no se deriva del derecho administrativo sino de la legislación laboral.

Por su parte, los recurrentes alegan que son trabajadores de Ferrosfer Infraestructuras, S.A. y de Copalsa y están destinados a los puestos de trabajo que en estas dos empresas se dedican a las actividades objeto del contrato cuyos pliegos se impugnan, y entienden que su contenido les perjudica. Alegan que los pliegos impugnados omiten la cláusula, que si figuraba en el anterior contrato, de que la nueva



empresa adjudicataria se subrogue como empleador en las relaciones laborales existentes, entre las que se encuentran los contratos de los trabajadores recurrentes, y consideran que tal omisión conculca el artículo 20 del Acuerdo Regulador de las Condiciones de Trabajo del Personal al servicio de la Diputación Foral de Álava.

El análisis de la alegación debe ser iniciado con el artículo 42 del TRLCSP el cual dispone que:

«Podrá interponer el correspondiente recurso especial en materia de contratación toda persona física o jurídica cuyos derechos o intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto de recurso.»

El precepto reproducido en el párrafo anterior debe interpretarse a luz de la doctrina sentada por los Tribunales que, en relación con el concepto de «interés legítimo», exigen que el acto impugnado pueda repercutir, directa o indirectamente, pero de modo efectivo y acreditado, es decir no meramente hipotético, potencial o futuro, en la correspondiente esfera jurídica del que recurre. Se trata de acreditar la titularidad potencial de una ventaja o de una utilidad jurídica por parte de quien ejercita la pretensión, no necesariamente de contenido patrimonial, que se materializaría de prosperar ésta, lo que descarta la acción pública fuera de los casos excepcionales en los que el ordenamiento jurídico la permite. Esto última significa que el interés legítimo no puede ser asimilado al del interés en la legalidad. (SSTC 60/82 y 257/88 entre otras y SSTS de 14 de marzo de 1997 y de 11 de febrero de 2003).

Como se ha indicado, los recurrentes solicitan la inclusión en los pliegos de condiciones de los contratos de una cláusula de subrogación del nuevo adjudicatario del contrato en las relaciones laborales existentes y solicitan la nulidad de los pliegos aprobados basándose en la falta de motivación del poder adjudicador en este punto, que se separa del criterio seguido en actuaciones precedentes, y en el incumplimiento del artículo 20 del Acuerdo Regulador de las Condiciones de Trabajo del personal al servicio de la Diputación Foral de Álava.

Este órgano resolutorio ha tenido oportunidad de pronunciarse sobre la subrogación en pronunciamientos anteriores (Resolución 17/2013) y en concreto sobre el alcance del artículo 120 del TRLCSP, en los que se viene a concluir que

«La posible subrogación del licitador en las relaciones laborales que mantenía el anterior adjudicatario tiene su fundamento en la normativa laboral sobre la sucesión de empresa, en concreto, en el artículo 44 del Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, de Estatuto de los Trabajadores (en adelante, ET) que en su párrafo primero dispone que «El cambio de titularidad de una empresa, de un centro de trabajo o de una unidad productiva autónoma no extinguirá por sí mismo la relación laboral, quedando el nuevo empresario subrogado en los derechos y obligaciones laborales y de Seguridad Social del anterior, incluyendo los compromisos de pensiones, en los términos previstos en su normativa específica, y, en general, cuantas obligaciones en materia de protección social complementaria hubiere adquirido el cedente.»

Además de la subrogación empresarial basada en la sucesión de empresas cabe que aquella tenga su origen en alguna de las fuentes de la relación laboral que enumera el artículo 3 del ET, y que bajo la rúbrica de «Fuentes de la Relación laboral» preceptúa que los derechos y obligaciones concernientes a la relación laboral se regulan únicamente: «a) por las disposiciones legales y reglamentarias del Estado; b) por los convenios colectivos; c) por la voluntad de las partes, manifestada en el contrato de trabajo [...] d) por los usos y costumbres locales y profesionales».

Cabe poner de manifiesto que el artículo 3 del ET no reconoce los pliegos de cláusulas administrativas particulares que dicte una Administración como fuente para regular elementos de la relación laboral. Además, se ha de tener en cuenta que la Administración autora de los pliegos es ajena a la relación entre el adjudicatario saliente y sus empleados y la relación de éstos con el entrante y, además, está actuando en el ámbito de la contratación pública, que regula la ejecución del servicio, y no en el plano de las relaciones laborales. En este sentido, cabe recordar que la obligación de subrogación en las obligaciones laborales no alcanzará nunca al poder adjudicador pues el artículo 301.4 TRLCSP dispone que «A la extinción de los contratos de servicios, no podrá producirse en ningún caso la consolidación de las personas que hayan realizado los trabajos objeto del contrato como personal del ente, organismo o entidad del sector público contratante».

Sentado lo anterior, cabe afirmar que, conforme a lo dispuesto en el artículo 120 TRLCSP, la administración no tiene por qué incluir en el PCAP la obligación de subrogación, sino sólo



la información al respecto, toda vez que la existencia o no de sucesión de empresa excede del ámbito de la contratación administrativa.»

Como correctamente apunta el poder adjudicador en su informe, en aplicación del artículo 120 del TRLCSP los pliegos de condiciones deben recoger la información necesaria sobre las condiciones de subrogación siendo su finalidad la de que los licitadores tengan en cuenta este coste.

En este sentido, se puede afirmar que la satisfacción del interés de los recurrentes no deriva de que se estime su pretensión de nulidad de los pliegos, pues su interés en que el nuevo adjudicatario se subrogue como empleador en sus contratos de trabajo dependerá de la aplicación de la normativa laboral, de si concurren los presupuestos exigidos por el artículo 44 del Estatuto de los Trabajadores para que se entienda que existe la sucesión de empresa o de si la subrogación está prevista en el convenio colectivo del sector, debiendo instar los recurrentes la satisfacción de su interés en esta rama del derecho. Por ello, se puede afirmar que no hay relación entre el acto recurrido y la esfera jurídica de los recurrentes ya que su derecho a que el nuevo adjudicatario del contrato se subrogue como empleador en sus contratos laborales no va a surgir de los pliegos de condiciones que, en aplicación del artículo 120 TRLCSP, recogerán únicamente información sobre las condiciones de subrogación.

Además, la eventual infracción del artículo 120 del TRLCSP afectaría a quienes necesitan de la información sobre las condiciones de subrogación en los contratos de trabajo para efectuar una oferta económica con conocimiento de todos los costes que inciden en la correcta prestación del servicio, que sí se hallarían legitimados para recurrir, pero no afectaría a quienes su interés se halla circunscrito al plano de las relaciones laborales entre el adjudicatario entrante y saliente con sus empleados, todas ellas ajenas al poder adjudicador, y que se concretarían con posterioridad a la adjudicación del contrato, por lo que la eventual estimación del recurso no reportaría ningún beneficio jurídico a los recurrentes.»

La falta de legitimación activa para la impugnación del PCAP a la que se refiere la argumentación expuesta afecta igualmente al presente recurso contra la adjudicación y por los mismos motivos, que de no compartirse tendrían que haber sido objeto de impugnación ante la jurisdicción contencioso-administrativa, con el añadido de que, además, es indiferente para el interés alegado por los recurrentes (subrogación del nuevo adjudicatario en las relaciones laborales del anterior prestador del servicio) cuál haya sido la empresa finalmente seleccionada. Por ello, el recurso no puede ser admitido.

Por todo lo expuesto, de acuerdo con lo establecido en el artículo 41. 3 del TRLCSP y en la Disposición Adicional Octava de la Ley 5/2010, de 23 de diciembre, por la que se aprueban los Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma de Euskadi para el ejercicio 2011, el sustituto de titular del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi,

III.- RESUELVE

PRIMERO: Inadmitir, por falta de legitimación de los recurrentes, el recurso especial en materia de contratación interpuesto por D. J.A. S.P. y D. A. H.G. contra el acuerdo de adjudicación del contrato de “Trabajos de mantenimiento, conservación y mejora de los Parques empresariales promovidos por Álava, Agencia de Desarrollo, S.A.”

SEGUNDO: Declarar que, pese a la perseverancia infundada, no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición del recurso, por lo que no procede la imposición de la sanción prevista en el artículo 47.5 del TRLCSP.



TERCERO: Notificar este acuerdo a todos los interesados en este procedimiento.

CUARTO: Contra la presente resolución, ejecutiva en sus propios términos, solo cabe la interposición de recurso contencioso- administrativo (artículo 44.1 Ley 29/1998, de 13 de julio, de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, LJ) en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente a la notificación de la misma (artículo 46. 1 LJ), ante el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco (artículo 10 k) LJ), de conformidad con el artículo 49 del TRLCSP.

Vitoria-Gasteiz, 2014ko urtarrilaren 10a
Vitoria-Gasteiz, 10 de enero de 2014