



EB 2016/082

Resolución 087/2016, de 13 de julio de 2016, del Titular del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi / Euskal Autonomia Erkidegoko Kontratuen inguruko Errekurtsoen Administrazio Organoaren titularra, en relación con el recurso especial interpuesto por la Central Sindical ELA contra los pliegos del contrato de “Gestión de los sistemas de información y control de la circulación en Vitoria – Gasteiz”, tramitado por el Ayuntamiento de Vitoria – Gasteiz.

I.- ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Con fecha 15 de junio de 2016 la Central Sindical ELA interpuso en el registro del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi / Euskal Autonomia Erkidegoko Kontratuen inguruko Errekurtsoen Administrazio Organoa (en adelante, OARC / KEAO) un recurso especial en materia de contratación contra los pliegos del contrato de “Gestión de los sistemas de información y control de la circulación en Vitoria – Gasteiz”, tramitado por el Ayuntamiento de Vitoria – Gasteiz.

SEGUNDO: El mismo día de su interposición se solicitaron al órgano de contratación el expediente y el informe al que se refiere el art. 46.2 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (en adelante, TRLCSP), el primero fue recibido el día 17 de junio, sin que conste el informe.

TERCERO: No constan en el expediente interesados distintos del recurrente y del poder adjudicador.



II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: Consta en el expediente la representación de quien actúa en nombre de la recurrente. En lo que respecta a la legitimación, ELA considera que la tiene por dos razones: por un lado, tiene implantación y representación en la empresa que hasta ahora viene prestando el servicio que es objeto del contrato, por lo que puede actuar en defensa de los derechos laborales de sus trabajadores, que entiende infringidos porque los pliegos no prevén su derecho a la subrogación. Además, es parte en el Acuerdo Regulador de Condiciones de Trabajo del personal al servicio del Ayuntamiento de Vitoria – Gasteiz (en adelante, “el Acuerdo”) que considera vulnerado por los pliegos impugnados. En pronunciamientos anteriores (Resolución 092/2014) este OARC / KEAO ha considerado que «Siendo claro que la Ley no limita la legitimación únicamente a los licitadores o a las empresas potencialmente interesadas en el contrato, la legitimación de los sindicatos para la interposición del recurso especial ha sido analizada por la doctrina de los tribunales y órganos de resolución de recursos contractuales siguiendo la jurisprudencia del Tribunal Constitucional (TC), que ha fijado cuatro premisas en esta materia: primera, que el interés legítimo debe entenderse como ventaja o utilidad que obtendría el recurrente en caso de prosperar la pretensión ejercitada; segunda, que los sindicatos, por reconocimiento constitucional y en virtud de los Tratados Internacionales suscritos por España, tienen atribuida una función genérica de representación y defensa de los intereses colectivos de los trabajadores en general; tercera, que esa capacidad abstracta debe concretarse en cada caso mediante un vínculo o conexión entre el sindicato y la pretensión; y, cuarta, que dicho vínculo radica en la noción de interés profesional o económico (ver, por ejemplo, la Resolución 482/2014 del TACRC y las que en ella se citan, las sentencias 7/2001, 24/2001 y 84/2001 del Tribunal Constitucional, y la Resolución 046/2012 de este OARC / KEAO).»

Proyectada esta doctrina sobre los diversos recursos planteados por las centrales sindicales, este OARC / KEAO consideró en varios pronunciamientos que estas organizaciones carecían de legitimación para impugnar la cláusula de revisión de precios del contrato (Resolución 092/2014), las cláusulas de subrogación en los contratos de los trabajadores adscritos a la prestación (Resoluciones 022/2015, 031/2015 y 135/2016), la insuficiencia del



presupuesto de contrata para garantizar la aplicación del convenio (Resolución 136/2015) o el pliego en su totalidad, junto con la petición de que no se publique uno nuevo hasta que no se cierre el proceso de negociación colectiva en curso que podría conducir a que los trabajadores componentes de la plantilla susceptible de ser subrogada en virtud del posible cambio de adjudicatario se incluyeran en otro Convenio Colectivo distinto al mencionado en el Pliego (Resoluciones 077/2015 y 078/2015).

No obstante, en la sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco número 448/2015, de 26 de octubre de 2015, en la que se estima en parte el recurso contencioso administrativo planteado por UGT contra la Resolución 92/2014 de este OARC / KEAO, se viene a señalar en su fundamento de derecho cuarto que la verificación de si concurre el presupuesto procedimental o procesal de la legitimación se articula exclusivamente sobre la base de la afirmación del interés específico del colectivo, asociación o sindicato recurrente en combatir una determinada actuación o regulación por la especial conexión con su objeto, de suerte que si el acto tiene incidencia sobre esos intereses, y el sindicato impugnante no demuestra un abstracto interés en la legalidad contractual sino una correlación entre los intereses laborales y económicos de sus afiliados y lo que es materia de los pliegos, la legitimación deviene indiscutible y por esta razón se considera que ostenta interés legítimo en promover la revisión de las cláusulas y pliegos contractuales que versan directa o indirectamente sobre las condiciones laborales y salariales de la plantilla.

La Central Sindical ELA en su recurso pretende, en síntesis, que se revoquen los pliegos y se publiquen unos nuevos que incluyan una cláusula de subrogación para todos los trabajadores que presten el servicio, lo que, directa o indirectamente, supone la especial conexión con los intereses de sus afiliados o representados a la que se refiere la sentencia, razón por la que se estima que goza de legitimación para interponer el recurso especial.

SEGUNDO: El objeto de la impugnación son los Pliegos de una licitación cuyo objeto coincide con la que este OARC / KEAO canceló mediante su Resolución 024/2016, que anuló varios apartados del Pliego de Cláusulas Administrativas



Particulares. Según la recurrente, en dichos pliegos se contenía un precepto por el que se ponía en conocimiento de las empresas interesadas la obligación de subrogar a los trabajadores y trabajadoras actualmente empleadas por el prestador del servicio, cláusula que no existe en los nuevos pliegos, a pesar de que esta cuestión no es una de las afectadas por la Resolución 024/2016, y cuya inserción se solicita. En concreto, la pretensión del recurso es la siguiente:

«SOLICITO del órgano competente para resolver que tenga por interpuesto el presente recurso especial en materia de contratación y, a la vista de su contenido, lo estime, revocando los Pliegos de Condiciones aprobados y ordenando la publicación de unos nuevos pliegos de condiciones que incluyan una cláusula de subrogación que contenga los datos de todos los trabajadores y trabajadoras que presten el servicio en el momento de la publicación, para que todos ellos vean protegido su derecho a continuar en sus empleos.»

La pretensión se basa, entre otros argumentos, en el Acuerdo Regulator de Condiciones de Trabajo del personal al Servicio del Ayuntamiento de Vitoria – Gasteiz, que en su artículo 163.1 a) 6 establece la obligación del poder adjudicador de «posibilitar la subrogación del personal por parte de las empresas contratistas cuando así lo permita la ley y / o de conformidad con lo previsto en los convenios colectivos del sector», y en que se dan los requisitos legales que recoge el artículo 44 del Estatuto de los Trabajadores para que opere la subrogación.

Revisados los pliegos de la licitación cancelada por la Resolución 024/2016, se observa que en el apartado “II.2 a.- Medios a disposición” del Pliego de Prescripciones Técnicas (PPT) figura lo siguiente:

«Para todos aquellos recursos humanos que el contratista plantee en su oferta, y para los que exista dentro de la plantilla adscrita al actual contrato puesto similar o recursos humanos de adecuada cualificación, el adjudicatario se deberá subrogar el personal que venga ocupando dichos puestos. El Ayuntamiento será el competente para resolver cualquier duda que pudiera surgir respecto a la cualificación del personal arriba citada.»



Contrastados ambos textos, resulta que la subrogación no se plantea en ambos en los mismos términos. La que ELA pretende que se incluya en los pliegos abarca a todos los trabajadores adscritos al servicio que es objeto del contrato, no está limitada por condición alguna y su fuente es, en última instancia, una norma con rango de Ley que opera con independencia de lo que establezcan los pliegos. Por el contrario, la que establecía el PPT del procedimiento cancelado está condicionada por el contenido de las ofertas de los licitadores, por la adecuación entre éstas y los perfiles de los actuales trabajadores del servicio y, finalmente, por la decisión del poder adjudicador, por lo que está muy lejos de operar de modo automático, y sin que conste que se base en norma o convenio alguno. Llegados a este punto, hay que concluir que la pretensión que ahora ejerce ELA no estaba satisfecha por la redacción anterior del PPT, mucho más limitada que la que ahora se plantea; sin embargo, pudiendo entonces interponer el correspondiente recurso para que dicha redacción se modificara en el sentido de establecer una obligación de subrogación más amplia, no lo hizo. En este sentido, la Resolución 026/2015 del OARC / KEAO establece que «la completa consecución de los objetivos del recurso especial (su rápida resolución para reparar la ilegalidad observada), así como los objetivos de la compra pública, se verían comprometidos si los candidatos y licitadores pudieran impugnar una a una las diversas irregularidades del PCAP, obligando a la entidad adjudicadora a reiniciar nuevamente el procedimiento de contratación por cada uno de los recursos. Es decir, de admitirse la posibilidad de impugnar cualquiera de las cláusulas de un pliego cada vez que se procediese a su publicación como consecuencia de la estimación de un recurso especial, éste se podría convertir en un instrumento para dilatar el procedimiento de contratación, perdiendo la finalidad que persigue y creando inseguridad en los potenciales licitadores en lo referente a la firmeza del pliego que se licita.» Constatado que la supuesta irregularidad que ahora reprocha el recurso ya existía en la anterior versión de los pliegos y que no fue impugnada en tiempo y forma, debe aplicarse esta doctrina e inadmitirse el recurso.

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 Titular del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi / Euskara Autonomía Erkidegoko Kontratuen inguruko Errekurtsoen Administrazio Organoaren titularra,

RESUELVE

PRIMERO: Inadmitir el recurso especial interpuesto por la Central Sindical ELA contra los pliegos del contrato “Gestión de los sistemas de información y control de la circulación en Vitoria – Gasteiz”, tramitado por el Ayuntamiento de Vitoria – Gasteiz.”

SEGUNDO: Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición del recurso, por lo que no procede la imposición de la sanción prevista en el artículo 47.5 del 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, 2016ko uztailaren 13a

Vitoria-Gasteiz, 13 de julio de 2016