



EB 2021/096

Resolución 094/2021, de 1 de junio, de la 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 en materia de contratación interpuesto por SABICO SERVICIOS AUXILIARES, S.L. contra los pliegos del contrato de “Servicio que tiene por objeto la prestación de servicios auxiliares de atención”, tramitado por el Ayuntamiento del Valle de Trápaga.

I.- ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Con fecha 26 de mayo de 2021 SABICO SERVICIOS AUXILIARES, S.L. 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 “Servicio que tiene por objeto la prestación de servicios auxiliares de atención”, tramitado por el Ayuntamiento del Valle de Trápaga.

SEGUNDO: El mismo día 26 de mayo se solicitaron al poder adjudicador el expediente y el informe al que se refiere 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 adelante, LCSP), que fue recibida el día 28 de mayo.





II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: Legitimación y representación

Consta en el expediente la representación de J.E.A., que actúa en nombre de la recurrente.

Respecto a la legitimación, el poder adjudicador alega que SABICO SERVICIOS AUXILIARES, S.L. ha presentado oferta en fecha 26 de mayo de 2021, aceptando de manera incondicional el contenido de la totalidad de las cláusulas contempladas en los pliegos que integran el expediente de referencia, por lo que el recurso debe ser inadmitido. No obstante, este OARC/KEAO no puede admitir esta alegación planteada por el órgano de contratación, toda vez que el artículo 48 de la LCSP establece 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. Asimismo, el artículo 1.3 de la Directiva 89/665/CEE, que regula los recursos en los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos establece que dichos recursos deberán ser accesibles, como mínimo, a cualquier persona que tenga o haya tenido interés en obtener un determinado contrato y que se haya visto o pueda verse perjudicada por una presunta infracción. De hecho, del último párrafo del artículo 50.1 b) de la LCSP se deduce que la inadmisión del recurso podría darse si el recurrente, con carácter previo a su interposición, hubiera presentado proposición en la licitación correspondiente (Resolución del OARC/KEAO 62/2018), cosa que no ocurre en el presente caso puesto que, como se indica en el informe del poder adjudicador, el recurrente presentó oferta en fecha 26 de mayo, es decir, el mismo día en el que interpuso el recurso especial de materia de contratación.

Por tanto, debe entenderse que SABICO SERVICIOS AUXILIARES, S.L. está legitimada para la interposición del presente recurso.



SEGUNDO: Inclusión del contrato en el ámbito objetivo del recurso especial

El artículo 44.1 a) de la LCSP prevé que son susceptibles de recurso especial en materia de contratación los contratos de servicios cuyo valor estimado supere los 100.000 euros.

TERCERO: Impugnabilidad del acto

El artículo 44.2 a) de la LCSP señala que podrán ser objeto de recurso los anuncios de licitación, los pliegos y los documentos contractuales que establezcan las condiciones que deban regir la contratación.

CUARTO: Interposición del recurso en tiempo y forma

De conformidad con el artículo 50.1 LCSP el recurso ha sido interpuesto en tiempo y forma.

QUINTO: Régimen jurídico del poder adjudicador

En cuanto al régimen jurídico aplicable, el Ayuntamiento del Valle de Trápaga tiene la condición de poder adjudicador y, en concreto, de Administración Pública, según lo dispuesto en el artículo 3 de la LCSP.

SEXTO: Alegaciones del recurso

El recurrente alega que a la fecha de interposición del recurso (26 de mayo de 2021), se está ultimando un convenio colectivo de servicios auxiliares de ámbito nacional y que, si entrase en vigor antes de la iniciación de los servicios objeto del presente contrato, le obligaría a la subrogación del personal. El recurso solicita, en síntesis, la nulidad de los pliegos por no incluir el listado del personal adscrito al servicio y sus condiciones en los términos establecidos en el convenio colectivo que está en tramitación.



SÉPTIMO: Alegaciones del poder adjudicador

El poder adjudicador se opone al recurso alegando que la obligación de subrogación viene dada por lo establecido en el convenio colectivo que resulte de aplicación, sin que pueda ser establecida por los pliegos de no existir en dichos convenios. En tal sentido, el órgano de contratación mantiene que dará traslado de la información sobre el convenio de aplicación y los costes del personal que debe ser subrogado si el convenio aplicable a la actividad impone tal subrogación. En el convenio de aplicación de la empresa SABICO SERVICIOS AUXILIARES, S.L., no se recoge tal obligación, de hecho en el recurso hace referencia únicamente a un “acuerdo de bases” que no impone a terceros una obligación convencional propia de un convenio sectorial que en todo caso, tal y como se recoge, estaría pendiente de firma y publicación.

OCTAVO: Apreciaciones del OARC / KEAO

Los pliegos cuya modificación se solicita no son el instrumento legal que regula la subrogación y su alcance, que se rigen, en su caso, por el convenio colectivo o norma aplicable (ver, por ejemplo, las sentencias del Tribunal Supremo de 8 de junio de 2016, ECLI: ES:TS:2016:2675 y de 12 de diciembre de 2017, ECLI: ES:TS:2017:4773), sino que únicamente se limitan a reflejarla en el caso de que dicha obligación de subrogación sea legal o convencionalmente aplicable, con la finalidad de que los operadores económicos interesados puedan elaborar sus ofertas conociendo los posibles costes laborales (ver el artículo 130 de la LCSP).

Partiendo de este punto, la pretensión de SABICO SERVICIOS AUXILIARES, S.L. de que los pliegos incluyan el listado del personal a subrogar en base a la obligación impuesta por un hipotético nuevo convenio colectivo ha de ser desestimada pues, según reconoce el propio recurrente, dicho convenio está aún en fase de negociación, siendo incierto su contenido final, por lo que no impone al adjudicatario la obligación de subrogarse como empleador en



determinadas relaciones laborales, que es la premisa de la que parte el artículo 130.1 de la LCSP.

Por todo lo expuesto, de acuerdo con lo establecido en el artículo 46.1 de la LCSP 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, la Titular del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi:

RESUELVE

PRIMERO: Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por SABICO SERVICIOS AUXILIARES, S.L. contra los pliegos del contrato de “Servicio que tiene por objeto la prestación de servicios auxiliares de atención”, tramitado por el Ayuntamiento del Valle de Trápaga.

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

TERCERO: 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 10.1 k) LJ), de conformidad con el artículo 59.1 de la LCSP.

Vitoria-Gasteiz, 2021eko ekainaren 1a

Vitoria-Gasteiz, 1 de junio de 2021