



EB 2023/178

Resolución 026/2024, de 15 de febrero, 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 la ASOCIACIÓN DE EMPRESAS DE MANTENIMIENTO INTEGRAL Y SERVICIOS ENERGÉTICOS, contra el anuncio, el pliego de cláusulas administrativas particulares y el pliego de prescripciones técnicas del contrato “Mantenimiento integral de instalaciones de los edificios y locales judiciales y centro de menores de la CAPV”, tramitado por la Administración General de la CAE (Departamento de Igualdad, Justicia y Políticas Sociales).

I.- ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Con fecha 15 de septiembre de 2023, se interpuso en el registro del órgano de contratación un recurso especial en materia de contratación interpuesto por la ASOCIACIÓN DE EMPRESAS DE MANTENIMIENTO INTEGRAL Y SERVICIOS ENERGÉTICOS (en adelante, AMI), contra el anuncio, el pliego de cláusulas administrativas particulares y el pliego de prescripciones técnicas del contrato de “Mantenimiento integral de instalaciones de los edificios y locales judiciales y centro de menores de la CAPV”, tramitado por la Administración General de la CAE (Departamento de Igualdad, Justicia y Políticas Sociales).

SEGUNDO: El día 15 de septiembre se recibieron 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) el recurso, 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).

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

CUARTO: Con fecha 19 de septiembre se dictó la Resolución B-BN 033/2023 del OARC / KEAO, por la que se acordó la suspensión provisional del procedimiento de adjudicación.

II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: Representación y legitimación

Consta en el expediente la legitimación de la recurrente y la representación de J.M.H.A., que actúa en su nombre.

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

Según el artículo 44.1 a) de la LCSP, 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

Conforme al art. 44.2.a) de la LCSP son actos impugnables 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

El recurso ha sido interpuesto en tiempo y forma.



QUINTO: Régimen jurídico del poder adjudicador

En cuanto al régimen jurídico aplicable, la Administración General de la CAE 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

Los motivos que sustentan la impugnación son, en síntesis, las siguientes:

a) Los pliegos impugnados (cláusula específica 10, “Información sobre subrogación”) señalan que “no procede la subrogación” en el lote 1 del contrato (Edificios judiciales en el Territorio Histórico de Bizkaia). Sin embargo, la recurrente alega que el convenio colectivo aplicable (Convenio colectivo para la industria siderometalúrgica de Bizkaia 2.022 – 2.025) establece en su artículo 30.1 d) el derecho a la subrogación para los trabajadores afectados por un cambio de adjudicatario del servicio. Consecuentemente, los pliegos debieran recoger esta circunstancia y facilitar la información a la que se refiere el artículo 130 LCSP.

b) El recurrente solicita la anulación de las cláusulas denunciadas y de los documentos (pliegos) que las recogen y, consecuentemente, el procedimiento de adjudicación del que forman parte.

SÉPTIMO: Alegaciones del poder adjudicador

El poder adjudicador se opone a la estimación del recurso con los argumentos que se resumen a continuación:

a) Los pliegos del contrato no determinan la aplicación de un concreto convenio colectivo y la correspondiente subrogación de los trabajadores, sino que son las normas laborales las que lo hacen.



b) Se solicitó a la empresa que actualmente presta el servicio que se pretende contratar información sobre la posible subrogación de trabajadores. La respuesta fue que no es aplicable la subrogación de trabajadores, limitándose la cláusula específica 10ª trasladar dicha información, por lo que es correcta. Por otro lado, se alega que el artículo 130.5 LCSP establece que, en el caso de que una vez producida la subrogación los costes laborales fueran superiores a los que se desprendieran de la información facilitada por el nuevo contratista al órgano de contratación, el nuevo contratista tendrá acción directa contra el anterior prestador del servicio.

OCTAVO: Apreciaciones del OARC / KEAO

La recurrente alega que los pliegos que rigen el procedimiento de adjudicación del contrato impugnado deben anularse porque señalan que el nuevo contratista no tendrá la obligación de subrogarse en los trabajadores del anterior prestador del servicio a pesar de ser aplicable un convenio colectivo que sí prevé dicha obligación. A juicio de este Órgano, el recurso debe desestimarse con base en la doctrina sentada por el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco (TSJPV) en su sentencia de 20/1/2023, nº 30/2023, ECLI:ES:TSJPV:2023:1136 (en adelante, “sentencia 30/2023”; ver también, en el mismo sentido, la sentencia del TSJPV de 24/11/2022, nº 416/2022 y la Resolución 84/2023 del OARC / KEAO). La sentencia analiza un supuesto en el que los pliegos de la licitación no hacían ninguna referencia a la necesidad de subrogación del personal y, consecuentemente, tampoco contenían información sobre las condiciones salariales y laborales de los trabajadores que en ese momento ejecutaban la prestación. El poder adjudicador alegó que el órgano de contratación había solicitado a la empresa contratista que le informara sobre si el convenio sectorial obligaba a la subrogación y que se le respondió en sentido negativo.

- 1) De acuerdo con la sentencia nº 30/2023, el artículo 130 LCSP “...incorpora una obligación de proporcionar información trascendente para que los licitadores puedan evaluar los gastos del contrato, a fin de poder presentar una oferta ajustada a estos.



Ahora bien, tal obligación no se impone a la administración, sino al contratista saliente. De hecho, aquella actúa como un mero mediador, dado que se limita a actuar como correa de transmisión de la información que le proporciona el contratista anterior a los licitadores. Esta previsión legal tiene sentido, habida cuenta de que es la empresa que viene prestando los servicios en cuestión quien tiene la información real y más completa en relación a los gastos que, en materia de personal, pueden derivarse de la ejecución del contrato.”

- 2) La sentencia añade que el artículo 130 LCSP no exige “...que la administración corrobore la veracidad de esa información. Así, no atribuye a esta ninguna responsabilidad por su inexactitud o carácter sesgado. De hecho, el apartado cuarto prevé la aplicación de penalidades al contratista saliente que incumpla la obligación de suministrar esa información. De esta forma, la administración queda al margen de la responsabilidad que pudiera derivarse de la inexactitud de dicha información. Al mismo tiempo, el legislador ha querido especificar cuáles son las consecuencias, y el mecanismo de que dispone el nuevo adjudicatario en el caso de que los costes laborales sean superiores a los calculados por él como consecuencia de la deficiente información proporcionada por el anterior contratista.”
- 3) A la vista de lo expuesto en los apartados 1) y 2) anteriores, la única obligación exigible al poder adjudicador es efectuar el requerimiento de información al contratista anterior al que se refiere el artículo 130.1 LCSP. En este sentido, constan en el expediente el citado requerimiento y la respuesta de la empresa señalando que no hay obligación de subrogación (archivo nº 17). Consecuentemente, el recurso debe desestimarse, sin perjuicio, en su caso, de lo dispuesto en los apartados 4,5 y 6 del artículo 130 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 / Euskal Autonomia Erkidegoko Kontratuen inguruko Errekurtsoen Administrazio Organoaren titularra,



RESUELVE

PRIMERO: Desestimar el recurso especial interpuesto por la ASOCIACIÓN DE EMPRESAS DE MANTENIMIENTO INTEGRAL Y SERVICIOS ENERGÉTICOS, contra el anuncio, el pliego de cláusulas administrativas particulares y el pliego de prescripciones técnicas del contrato “Mantenimiento integral de instalaciones de los edificios y locales judiciales y centro de menores de la CAPV”, tramitado por la Administración General de la CAE (Departamento de Igualdad, Justicia y Políticas Sociales).

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

TERCERO: Levantar la suspensión del procedimiento de adjudicación.

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

Vitoria-Gasteiz, 2024ko otsailaren 15a

Vitoria-Gasteiz, 15 de febrero de 2024