

**ACUERDO DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIÓN PÚBLICA  
DE LA COMUNIDAD DE MADRID**

En Madrid, a 2 de julio de 2020.

**VISTO** el recurso especial en materia de contratación interpuesto por don V.A.C., don D.B.L., don J.C.B., doña S.C.G., don B.O.F. y don J.P.C. trabajadores del Ayuntamiento que prestan servicio de transporte sanitario (en adelante los trabajadores) en nombre propio contra el anuncio de licitación y el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares publicado el 3 de junio de 2020, y que regirán la licitación del “Servicio de Transporte Sanitario del Ayuntamiento de Paracuellos del Jarama” este Tribunal ha adoptado la siguiente,

**RESOLUCIÓN**

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**Primero.-** Mediante anuncios publicados en el DOUE y en el perfil de contratante del Ayuntamiento de Paracuellos del Jarama alojado en la Plataforma de Contratación del Sector Público el día 3 de junio de 2020, se convocó la licitación del contrato de referencia mediante procedimiento abierto con pluralidad de criterios de adjudicación y sin división en lotes

El valor estimado de contrato asciende a 1.527.787,98 euros y su plazo de

duración será de dos años con posibilidad de prorrogar un año más.

A la presente licitación se han presentado cinco ofertas.

**Segundo.-** Interesa destacar a los efectos de resolver este recurso el apartado 19.6 del anexo I al Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares.

*“19.6.- Subrogación del personal que presta el servicio en la actualidad:*

*Se hace constar que en el momento presente el Ayuntamiento de Paracuellos del Jarama viene prestando el presente servicio a través de dos contratos administrativos del modo siguiente:*

- *Contrato de servicio de transporte sanitario. Comprensivo del servicio de transporte 12 horas al día y prestado por el personal de la empresa adjudicataria.*
- *Contrato de suministro de ambulancia, las restantes 12 horas, servicio que sobre la ambulancia suministrada es prestado por personal propio del ayuntamiento.*

*De acuerdo con lo anterior y a los solos efectos de que una norma legal, un convenio colectivo o un acuerdo de negociación colectiva de eficacia general imponga al adjudicatario la obligación de subrogarse como empleador en el presente contrato se harán constar en el anuncio de licitación, de acuerdo con el citado artículo 130 LCSP, los datos relativos a las condiciones de los contratos de los trabajadores a los que afecte la subrogación que resulte necesaria para permitir una exacta evaluación de los costes laborales que implicaría tal medida.*

*De acuerdo con el apartado 6 del citado artículo 130 (...).”*

Interesa destacar asimismo el “Anexo de personal” que acompaña al PCAP:

**ANEXO PERSONAL. POTENCIALMENTE SUBROGABLE.**

**A.- Personal de la empresa adjudicataria del contrato de servicios de transporte sanitario, comprensivo del servicio de transporte sanitario 12 horas al día.**

	ANTIGÜEDAD	CATEGORÍA	JORNADA	HORARIO	SALARIO	CONVENIO COLECTIVO*
TMFM	19/11/2002	TTS CONDUCTOR	TURNO 3 DÍAS 12 H.	6:00-20:00	36.691,44	*
MVM	16/06/2009	TTS CONDUCTOR	TURNO 3 DÍAS 12 H	6:00-20:00	29.972,88	*
NMS	13/07/2009	TTS CONDUCTOR	TURNO 3 DÍAS 12 H	6:00-20:00	29.972,88	*
MCC	01/05/2001	TTS CONDUCTOR	TURNO 3 DÍAS 12 H	6:00-20:00	3.526,06	*

\*Transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de la Comunidad de Madrid

B.- Personal municipal adscrito al contrato de suministro de ambulancia, las 12 horas restantes:

Nº	ANTIGÜEDAD	CATEGORÍA	SALARIO
6	14/06/2006	C2	23.116,38

**Tercero.-** El 20 de junio de 2020, tuvo entrada en este Tribunal el recurso especial en materia de contratación, formulado por los trabajadores mencionados en el que solicitan la nulidad del PCAP por vulneración de los derechos laborales de los interesados en cuanto que no se indica si el adjudicatario tendrá la obligación de subrogación de los interesados como personal que en la actualidad está desempeñando el servicio que se pretende contratar. No se ha respetado el artículo 2 del Convenio Colectivo del Empleado Público Laboral del Ayuntamiento de Paracuellos del Jarama, en cuanto al derecho de decisión de los empleados públicos en el caso de privatización (sic) de la gestión de los servicios. Existe una evidente contradicción entre el PCAP y el informe de insuficiencia de medios en cuanto a los medios personales se refiere.

El 25 de junio de 2020, el órgano de contratación remitió el expediente de contratación y el informe a 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 transpone 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).

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**Primero.-** De conformidad con lo establecido en el artículo 46.4 de la LCSP y el artículo 3 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, corresponde a este Tribunal la competencia para resolver el presente recurso.

**Segundo.-** El recurso ha sido interpuesto por personas físicas legitimadas para ello, al tratarse de trabajadores *“cuyos derechos e intereses legítimos individuales o colectivos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados de manera directa o indirectamente por las decisiones objeto del recurso”* (artículo 48 de la LCSP).

No obstante la legitimación de estos recurrentes se limita a aquellos extremos que les sean directamente aplicables por vulnerar derechos o provocar situaciones que les afecte de manera directa.

**Tercero.-** El recurso especial se planteó en tiempo y forma, pues el anuncio de licitación fue publicado el 3 de junio de 2020, e interpuesto el recurso, en este Tribunal el 20 de junio de 2020, dentro del plazo de quince días hábiles, de conformidad con el artículo 50.1 de la LCSP.

**Cuarto.-** El recurso se interpuso contra el anuncio de licitación y el PCAP en el marco de un contrato de servicios cuyo valor estimado es superior a 100.000 euros. El acto es recurrible, de acuerdo con el artículo 44.1.a) y 2.c) de la LCSP.

**Quinto. -** En cuanto al fondo del recurso los trabajadores recurrentes basan su pretensión en la vulneración de sus derechos laborales específicamente en base a cuatro motivos.

Consideran en primer lugar que según el artículo 2 del Convenio Colectivo del personal laboral del Ayuntamiento de Paracuellos del Jarama, serán los trabajadores

quienes, ante un cambio en el modelo de gestión de un servicio municipal, decidan previamente si prefieren pasar a desempeñar sus trabajos con la empresa que vaya a prestar dicho servicio o bien permanecer en la plantilla municipal.

A la luz de esta realidad, consideran que no ha sido tomada en cuenta su opción, que ni siquiera les han solicitado desde el Ayuntamiento, aunque ellos han manifestado su preferencia de seguir perteneciendo a la plantilla municipal.

Alegan asimismo que el resto de personal a subrogar, es decir, los trabajadores de la actual adjudicataria que prestan el servicio objeto del contrato aparecen en el PCAP como “*Personal potencialmente subrogable*” término que no se corresponde con lo especificado en el Convenio Colectivo aplicable a este servicio.

Por último, consideran que existe un error en la memoria de necesidad de la contratación, pues en dicho documento se considera que el Ayuntamiento de Paracuellos del Jarama no cuenta con medios personales ni humanos para el desarrollo del servicio, cuando debería decir que no cuenta con medios materiales y parcialmente humanos para el desarrollo del servicio.

Por su parte el órgano de contratación manifiesta que, en relación con el último de los puntos, el error en la memoria de necesidad de la contratación efectivamente es cierto. No obstante, del resto de la documentación se desprende que se trata de un error material que para nada puede invalidar el procedimiento de licitación.

En cuanto al resto de motivaciones de los recurrentes, el órgano de contratación manifiesta que en relación a la crítica sobre la expresión personal potencialmente subrogable, en la que apelan a la incorrección de dicho término, pretendiendo que el Ayuntamiento se pronuncie sobre si procede o no dicha subrogación, considera que no es misión del ayuntamiento efectuar un completo análisis acerca de la normativa laboral, pronunciamientos jurisprudenciales y

existencia o no de convenios colectivos específicos, para llevar a la concreta conclusión acerca de la obligatoriedad o no de la subrogación de los trabajadores.

Defiende el término potencialmente subrogables como el apropiado ante esta incompetencia para determinar la aplicación de la figura en este caso concreto y el cumplimiento del artículo 130 de la LCSP.

Vistas las posiciones de las partes, en primer lugar debemos de centrar el tema en los motivos de recurso en los que los recurrentes se encuentran legitimados para impugnar el PCAP que nos ocupa.

Estos motivos se reducen a dos, por un lado el no haber expresado su opción laboral ante la externalización del servicio y en segundo lugar la correcta información otorgada por el órgano de contratación en cuanto al personal subrogable de conformidad con el artículo 130 de la LCSP, pero solo en lo que a ellos mismos afecta.

Efectivamente, no consta en el procedimiento de licitación, documentación alguna sobre la opción de los trabajadores municipales de seguir prestando su servicio como tales. Sin embargo, si observamos el anexo al pliego denominado “*personal potencialmente subrogable*” comprobamos como estos seis trabajadores están separados del resto y definidos como trabajadores municipales por lo que puede entenderse que los recurrentes no son trabajadores a subrogar. Mismo comentario podemos hacer sobre el textual del apartado 19.6 del Anexo I al PCAP que se ha transcrito en los hechos de esta resolución.

Este Tribunal considera que la especial situación de estos seis trabajadores debería haberse esclarecido de forma más precisa en los PPTP o PCAP, pero carecemos de competencia para determinar cuál debe ser el momento de ejercer el derecho de opción que el Convenio Colectivo del Ayuntamiento de Paracuellos del Jarama les reconoce, si al inicio del procedimiento de licitación o al final una vez

conocida la adjudicataria. En caso de controversia deberá ser jurisdicción laboral la que se pronuncie sobre este tema.

Dicho lo cual, es necesario recordar que los recurrentes en su escrito a este Tribunal manifiestan de forma inequívoca su intención de seguir perteneciendo a la plantilla municipal.

Efectuada la anterior interpretación y constatado el sentido de la opción de los recurrentes de mantener su relación laboral con el Ayuntamiento de Paracuellos del Jarama, no es necesario que los datos laborales de los empleados públicos consten en la relación de personal subrogable, pues nada añaden y pueden llevar a equivoco, como ha ocurrido, de considerar que estos datos no son ciertos, con el consiguiente problema que recaería única y exclusivamente en el Ayuntamiento de Paracuellos del Jarama, en el hipotético caso de que al final alguno de los empleados prefiriera cambiar de opción y pasar a integrarse en la plantilla de la empresa adjudicataria del servicio licitado.

Se ha de señalar que como prevé el apartado 5 del mencionado artículo 130 *“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 antiguo contratista al órgano de contratación, el contratista tendrá acción directa contra el antiguo contratista”*.

Recordemos que en este caso, los datos de estos trabajadores deben ser aportados por el propio órgano de contratación, por lo que en caso de error u omisión, la acción directa del adjudicatario sería contra el propio Ayuntamiento de Paracuellos del Jarama.

Por todo lo cual, este Tribunal, considera que los derechos de los trabajadores recurrentes no se han visto vulnerados en la presente licitación desestimando el

recurso en base a los dos motivos para los cuales se encuentran legitimados los recurrentes.

**En su virtud**, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el artículo 46.4 de la LCSP y el artículo 3.5 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid:

### **ACUERDA**

**Primero.-** Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por don V.A.C., don D.B.L., don J.C.B., doña S.C.G., don B.O.F. y don J.P.C en nombre propio y en calidad de trabajadores afectados contra el anuncio de licitación y el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares publicado el 3 de junio de 2020, y que registrarán la licitación del “Servicio de Transporte Sanitario del Ayuntamiento de Paracuellos del Jarama”.

**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 58 de la LCSP.

**Tercero. -** Notificar este acuerdo a todos los interesados en este procedimiento.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa, será directamente ejecutiva y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10, letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio,

Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, todo ello de conformidad con el artículo 59 de la LCSP.