

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

En Madrid, a 20 de julio de 2016.

VISTOS los recursos especiales en materia de contratación interpuestos por don J.S.R., en representación de la Sección Sindical de la Central Sindical Independiente y de Funcionarios (CSIF), por doña A.M.G., en representación de la Plataforma de Trabajadores del Ayuntamiento de Fuenlabrada y Organismos Autónomos (PTAF) y don R.A.F., en nombre y representación de la Sección sindical de Comisiones Obreras del Ayuntamiento de Fuenlabrada, contra el acuerdo de la Junta de Gobierno Local, por el que se aprueba la contratación del “Servicio de Recogida de Residuos Industriales no peligrosos, asimilables a domésticos, en ciertos polígonos industriales y grandes generadores”, Expte: E.27.C.16, este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- El 3 de junio de 2016, la Junta de Gobierno Local de Fuenlabrada aprueba los pliegos de cláusulas administrativas y de prescripciones técnicas que han de regir la contratación del Servicio de Recogida de Residuos Industriales no

peligrosos, asimilables a domésticos en ciertos polígonos industriales y grandes generadores, el gasto correspondiente y el expediente de contratación, disponiendo la apertura del procedimiento abierto para la adjudicación en base a varios criterios de adjudicación y tramitación ordinaria. Y con fecha de 20 de junio se publica el anuncio en el BOE.

La publicación de la licitación tuvo lugar en el perfil de contratante el 6 de junio y según consta en el registro de salida se remitió a CSIF el 22 de junio.

El valor estimado asciende a 2.228.000 euros.

Segundo.- El 13 de julio de 2016 tuvieron entrada sendos recursos especiales en materia de contratación, formulados por la representación de los sindicatos CSIF y PTAF en los que solicita se declare la nulidad o anulabilidad del acuerdo de la Junta de Gobierno Local de Fuenlabrada, por el que se aprueba la contratación del Servicio de Recogida de Residuos Industriales no peligrosos, asimilables a domésticos en ciertos polígonos industriales y grandes generadores.

Asimismo el 15 de julio tuvo entrada el recurso especial formulado por la representación de la Sección Sindical de Comisiones Obreras en el Ayuntamiento de Fuenlabrada.

Todos los recursos se fundamentan en los siguientes mismos motivos:

“Primero: El servicio cuya adjudicación a empresas privadas se pretende se venía realizando por empleados municipales satisfactoriamente sin que hasta el presente hubiera ninguna incidencia ni ningún informe que aconsejara su externalización.

Segundo: La decisión adoptada implica un despilfarro de fondos públicos absolutamente innecesaria.”

Tercero.- El 18 de julio el órgano de contratación remitió el expediente de contratación y el informe a que se refiere el artículo 46.2 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre (en adelante TRLCSP).

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 73 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC), el órgano administrativo que inicie o tramite un procedimiento, cualquiera que haya sido la forma de su iniciación, podrá disponer su acumulación a otros con los que guarde identidad sustancial o íntima conexión.

La acumulación de diversos recursos administrativos constituye una facultad del órgano competente para su resolución que puede acordar de propia iniciativa.

Vistos los escritos de los recursos antes mencionados se aprecia identidad en el asunto, coincidencia en la redacción del recurso, su fundamentación y *petitum*, se trata del mismo expediente de contratación, hay identidad en los interesados y la resolución que pueda dictarse en uno de ellos afectaría a los otros, por lo que procede acordar la acumulación de la tramitación de los tres recursos para resolverlos en un solo procedimiento y por medio de una sola resolución.

Segundo.- De conformidad con lo establecido en el artículo 41.4 del TRLCSP 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.

Tercero.- Procede examinar los requisitos de admisión del recurso, en el mismo orden en que aparecen relacionados en el artículo 22 del Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos contractuales, aprobado por Real Decreto 814/2015 de 11 de septiembre.

En primer lugar cabe examinar si se cumple el requisito procedimental de legitimación activa y representación del recurrente, necesarios para la interposición del recurso por tratarse de una persona jurídica *“cuyos derechos e intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto del recurso”* (artículo 42 del TRLCSP).

La legitimación activa se configura como una cualidad que habilita para actuar como parte demandante en un proceso. Si bien dicha legitimación para la interposición del recurso especial en materia de contratación se reconoce respecto de los que tienen la condición de licitadores, la tendencia jurisprudencial es reiterada en el sentido de admitir la legitimación de las asociaciones y entidades representativas de los intereses de determinados grupos de personas tanto físicas como jurídicas en la defensa de los intereses generales de sus asociados, de manera que, en este caso, no es necesario ser licitador, ni estar en condiciones de serlo, para estar legitimado para la interposición del recurso.

Para precisar el alcance del citado precepto en caso de terceros interesados no licitadores, ha de tenerse en cuenta la doctrina jurisprudencial acerca del concepto *“interés legítimo”* en el ámbito administrativo. La legitimación, según la jurisprudencia del Tribunal Supremo, equivale a la titularidad de una posición de ventaja o de una utilidad por parte de quien ejercita la pretensión que se materializaría, de prosperar ésta, en la obtención de un beneficio de índole material, jurídico o moral o en la evitación de un perjuicio, con tal de que la obtención del beneficio o evitación del perjuicio sea cierta y no meramente hipotética o eventual.

Ciertamente el concepto amplio de legitimación que utiliza confiere la facultad de interponer recurso a toda persona física o jurídica cuyos derechos o intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto de recurso. Es interesado aquél que con la estimación de sus pretensiones pueda obtener un beneficio.

La tendencia jurisprudencial es reiterada en el sentido de admitir la legitimación de las asociaciones y entidades representativas de los intereses de determinados grupos de personas tanto físicas como jurídicas en la defensa de los intereses generales de sus asociados, de manera que, en este caso, no es necesario ser licitador, ni estar en condiciones de serlo, para estar legitimado para la interposición del recurso. Además la interpretación y valoración de la existencia de legitimación ha de realizarse, según la jurisprudencia del Tribunal Constitucional de acuerdo con el principio *pro actione*.

En el mismo sentido el artículo 31 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJ-PAC), considera interesados en el procedimiento administrativo a las asociaciones y organizaciones representativas de intereses económicos y sociales en los términos que la Ley reconozca. Cabe mencionar que la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción contencioso-administrativa, en el artículo 19.1.b), reconoce legitimación en dicho orden jurisdiccional a las corporaciones, asociaciones, sindicatos y grupos y entidades a que se refiere el artículo 18 que resulten afectados o estén legalmente habilitados para la defensa de los derechos e intereses legítimos colectivos. Por lo que, como este Tribunal ha señalado en anteriores Resoluciones, (Vid Resolución 150/2012 de 12 de diciembre), se reconoce en principio legitimación *ad procesum* al sindicato recurrente.

Los sindicatos tienen atribuida constitucionalmente y por los tratados

internacionales suscritos por España, una función genérica de representación y defensa de los intereses colectivos de los trabajadores.

Procede en este punto traer a colación las Sentencias del Tribunal Constitucional número 210/94, 257/88, 106/96, entre otras, las cuales, en síntesis afirman que *“(...) la función genérica de representación y defensa de los intereses de los trabajadores que corresponde a los Sindicatos, no alcanza a transformarlos en guardianes abstractos de la legalidad, por lo que, en cada caso en que el sindicato ejercite acciones, se exige un vínculo o conexión entre el propio Sindicato y la pretensión ejercitada. Y ese vínculo no puede ser otro que un interés en sentido propio, específico y cualificado”*.

La Sentencia del Tribunal Constitucional 183/2009, de 7 de septiembre, en el Recurso de amparo 4485/2005, en relación con la legitimación de los Sindicatos para ejercer acciones en el orden contencioso-administrativo, invoca numerosos pronunciamientos del Tribunal (SSTC 358/2006, de 18 de diciembre; 153/2007, de 18 de junio; 2002/2007, de 24 de febrero; 4/2009, de 12 de enero) que han ido conformando jurisprudencia consolidada que se resume en que *“tratándose de contratos administrativos, el interés legítimo viene determinado en general por la participación en la licitación (SS 7-3-2001 citada por la de 4-6-2001), por cuanto quienes quedan ajenos a la misma, en principio no resultan afectados en sus derechos e intereses, si bien no puede perderse de vista que es posible en principio reconocer legitimado al sindicato para accionar en cualquier proceso en el que estén en juego intereses colectivos de los trabajadores”* pero añade *“también venimos exigiendo que esta genérica legitimación abstracta o general de los sindicatos tenga una proyección particular sobre el objeto de los recursos que entablen ante los Tribunales mediante un vínculo o conexión entre la organización que acciona y la pretensión ejercitada”*.

Distingue por tanto entre una primera legitimación abstracta o general de los sindicatos (legitimación *ad procesum*) y una exigencia adicional relativa a la concurrencia de conexión entre la organización que recurre y la pretensión ejercitada (legitimación *ad causam*), precisando determinar en cada supuesto si existe un vínculo entre el sindicato y la pretensión que ejerce, materializado en un interés económico o profesional.

El artículo 24 del Reglamento de los procedimientos especiales de revisión y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos contractuales, aprobado por el RD 814/2015, de 11 de septiembre, establece que *“sin perjuicio de los supuestos generales previstos en el artículo 42 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, los recursos regulados en este Reglamento podrán ser interpuestos por las asociaciones representativas de intereses relacionados con el objeto del contrato que se impugna exclusivamente cuando lo sean para la defensa de los intereses colectivos de sus asociados”*.

Justifican los sindicatos recurrentes su legitimación en que *“este sindicato representa intereses de trabajadores municipales que verán afectados sus puestos de trabajo, a la par que intereses de los ciudadanos de Fuenlabrada resultarán afectados al destinarse recursos públicos en una cuantía nada desdeñable, un millón y medio de euros, a la realización de un servicio que hasta ahora se venía realizando satisfactoriamente con un coste muy inferior”*.

En un primer análisis cabe desechar que el sindicato sea representante de los intereses colectivos de los ciudadanos.

En cuanto a los intereses del colectivo de trabajadores del Ayuntamiento, debería acreditarse que realmente ambos sindicatos representan al colectivo de trabajadores que prestan el servicio, siendo que CSIF es un sindicato de funcionarios y probablemente los trabajadores son contratados en régimen de

derecho laboral, sin que sea preciso analizar dicha cuestión al existir motivos de inadmisión del recurso. Por otro lado, como regla general, se ha negado la legitimación cuando los intereses afectados corresponden a la esfera de las relaciones laborales entre la empresa contratista y sus trabajadores, quienes pueden hacer valer sus derechos ante la Jurisdicción Social.

En ambos casos cabe negar la legitimación *ad procesum* de ambos sindicatos.

Procede determinar si además los recurrentes ostentan legitimación *ad causam*. La recurrente se considera legitimada *“en cuanto es posible que los derechos e intereses legítimos de los trabajadores a los que representa puedan resultar perjudicados por las cláusulas que aquí se cuestionan”*.

En el recurso que se somete a decisión de este Tribunal se pretende la declaración de nulidad del acuerdo de la Junta de Gobierno Local de Fuenlabrada, por el que se aprueba la contratación del servicio de recogida de residuos industriales no peligrosos, asimilables a domésticos en ciertos polígonos industriales y grandes generadores, con fundamentos o argumentos no reales sino hipotéticos, recogidos en los antecedentes de hecho de esta Resolución. La vinculación de cada una de dichas pretensiones con el interés colectivo que representa el sindicato determina la legitimación activa, en cuanto pueda concurrir un vínculo especial y concreto entre el objeto del recurso y el recurrente que pueda traducirse en un interés cualificado y específico consistente en la evitación cierta de un perjuicio, por lo que procede su análisis.

Si bien, tal como establece la Directiva 2014/24/UE, en su artículo 18.2 los Estados miembros deben adoptar las medidas pertinentes para garantizar que, en la ejecución de contratos públicos, los operadores económicos cumplen las obligaciones aplicables en materia social o laboral establecidas en el Derecho de la

Unión, el Derecho nacional, los convenios colectivos o por las disposiciones de Derecho internacional enumeradas en el Anexo X, no se invoca en el recurso que los pliegos incurran en ninguna infracción concreta de la normativa aplicable que afecte a los trabajadores del Ayuntamiento. Por otro lado, las cuestiones relativas a las relaciones laborales del personal de la empresa contratista, como hemos dicho, quedan fuera del ámbito de legitimación del sindicato. A través del recurso especial no se invoca la existencia en el PPT o el PCAP, de ninguna vinculación en la realización de tareas por parte del personal municipal y la empresa que resulte adjudicataria, que pudiera afectar al personal del municipio.

En consecuencia, no se acredita el beneficio que en las condiciones laborales de los trabajadores representados por los sindicatos recurrentes depararía una eventual estimación del recurso y por tanto, carecen de legitimación activa.

En cuanto a la invocación de un despilfarro de fondos públicos o la decisión de externalización cabe recordar que el recurso especial pretende controlar la legalidad de las decisiones en materia contractual y no admite acción pública, por tanto no es este el foro donde ha de discutirse tal motivo y los sindicatos recurrentes carecen de legitimación para interponer el recurso especial en materia de contratación.

Por otro lado este Tribunal viene considerando preciso que, ante la posible existencia de intereses contradictorios, las personas jurídicas representantes de intereses colectivos, deben acompañar al recurso el documento que acredite el cumplimiento de los requisitos exigidos para entablar acciones o recursos con arreglo a las normas o estatutos que les sean de aplicación. Asimismo es preciso acreditar la representación del firmante del recurso. Ninguno de dichos documentos se ha incorporado al recurso. Tampoco el Tribunal, por economía procesal, ha procedido a conceder plazo de subsanación a la vista de la existencia de causas de inadmisión.

Cuarto.- Se trata de un contrato de servicios sujeto a regulación armonizada y el acto objeto de recurso es el Acuerdo de la Junta de Gobierno Local de Fuenlabrada, por el que se aprueba la contratación. El fondo del recurso contiene la pretensión de cuestionar la necesidad puesta de manifiesto en el Informe que da origen al expediente de contratación. En este punto hay que plantearse la cuestión sobre la competencia de este Tribunal para resolver un recurso contra un acto del expediente.

Conviene delimitar la competencia del Tribunal, que es un órgano especializado en materia de contratación, competente para la resolución del recurso especial en materia de contratación, cuya finalidad es garantizar la resolución de recursos contra decisiones que vulneren el derecho comunitario y nacional en materia de contratación pública en los términos del artículo 40 del TRLCSP y la Directiva 89/665/CEE, modificada por la Directiva 2007/66/CE en lo que respecta a la mejora de la eficacia de los procedimientos de recursos en materia de adjudicación de contratos públicos. Como tal órgano no puede entrar a conocer sobre cuestiones que, aún planteadas con ocasión de un recurso, nada tienen que ver con la adecuación del procedimiento de contratación a las disposiciones aplicables.

Según se establece en el artículo 40.1 del TRLCSP, *“Serán susceptibles de recurso especial en materia de contratación previo a la interposición del contencioso-administrativo, los actos relacionados en el apartado 2 de este mismo artículo, cuando se refieran a los siguientes tipos de contratos que pretendan concertar las Administraciones Públicas y las entidades que ostenten la condición de poderes adjudicadores:*

a) Contratos de obras, concesión de obras públicas, de suministro, de servicios, de colaboración entre el Sector Público y el Sector Privado y acuerdos marco, sujetos a regulación armonizada.

(...)

2. Podrán ser objeto del recurso los siguientes actos:

a) Los anuncios de licitación, los pliegos y los documentos contractuales que establezcan las condiciones que deban regir la contratación.

b) Los actos de trámite adoptados en el procedimiento de adjudicación, siempre que éstos decidan directa o indirectamente sobre la adjudicación, determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzcan indefensión o perjuicio irreparable a derechos o intereses legítimos. Se considerarán actos de trámite que determinan la imposibilidad de continuar el procedimiento los actos de la Mesa de Contratación por los que se acuerde la exclusión de licitadores.

c) Los acuerdos de adjudicación adoptados por los poderes adjudicadores. Sin embargo, no serán susceptibles de recurso especial en materia de contratación los actos de los órganos de contratación dictados en relación con las modificaciones contractuales no previstas en el pliego que, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 105 a 107, sea preciso realizar una vez adjudicados los contratos tanto si acuerdan como si no la resolución y la celebración de nueva licitación”.

De acuerdo con el artículo 1 de la Directiva 2007/66, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de diciembre de 2007, por la que se modifican las Directivas 89/665/CEE y 92/13/CEE del Consejo, en lo que respecta a la mejora de la eficacia de los procedimientos de recurso en materia de adjudicación de contratos públicos, el recurso especial en materia de contratación tiene como finalidad garantizar la competencia entre las empresas que tengan interés en obtener un determinado contrato. Así, establece que:

“2. Los Estados miembros velarán por que no se produzcan discriminaciones entre las empresas que puedan alegar un perjuicio en el marco de un procedimiento de adjudicación de contrato a causa de la distinción que hace la presente Directiva entre las normas nacionales que transponen el Derecho comunitario y las demás normas nacionales.

3. Los Estados miembros velarán por que, con arreglo a modalidades detalladas que ellos mismos podrán determinar, los procedimientos de recurso sean

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.”

Nuestra legislación ha seleccionado como recurribles a través de este recurso administrativo especial aquellos actos que pueden suponer una restricción indebida de la transparencia y la igualdad en la concurrencia entre licitadores que consagra la normativa de la UE. No se trata, en consecuencia, de depurar por esta vía todas las posibles infracciones que se hayan podido cometer en el procedimiento de contratación, que tendrán otras formas de tutela, bien sea el recurso administrativo o judicial procedente contra los actos de que se trate. El artículo 40 del TRLCSP delimita tanto los contratos como los actos que son susceptibles de impugnación a través del citado recurso especial y, entre éstos últimos, la Ley se refiere concretamente a los anuncios, los pliegos y los documentos contractuales que establezcan las condiciones de la contratación.

Las alegaciones referidas a la decisión de prestación del servicio con medios externos, han sido consideradas como inadmisibles a través del recurso especial en materia de contratación, considerando además que no tienen relación alguna con los pliegos ni con el resto de documentos que establecen las condiciones que han de regir la licitación, por no incardinarse en el artículo 40.2, entre otras, en la Resolución de este Tribunal 104/2016, de 1 de junio, o en las Resoluciones del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales 63/2014, de 28 de enero, 347/2013, de 4 de septiembre y en términos similares sobre un acto próximo como es la competencia para llevar a cabo la contratación en la Resolución 134/2012, de 20 de junio.

Quinto.- Respecto del plazo de interposición cabe recordar que el Acuerdo impugnado fue adoptado el 3 de junio de 2016, publicado en el perfil de contratante el 6 de junio y notificado, tal como reconocen en el escrito de recurso el 22, siendo

interpuesto el recurso el 13 de julio, excediendo el plazo de quince días hábiles, establecido el artículo 44.2 del TRLCSP.

En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el artículo 41.4 del TRLCSP y el artículo 3.2 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.- Acumular la tramitación de los recursos especiales en materia de contratación presentados por don J.S.R., en representación de de la Sección Sindical de la Central Sindical Independiente y de Funcionarios (CSIF), por doña A.M.G., en representación de la Plataforma de Trabajadores del Ayuntamiento de Fuenlabrada y Organismos Autónomos (PTAF) y don R.A.F., en nombre y representación de la Sección sindical de Comisiones Obreras del Ayuntamiento de Fuenlabrada, contra el Acuerdo de la Junta de Gobierno Local de Fuenlabrada, por el que se aprueba la contratación del Servicio de Recogida de Residuos Industriales no peligrosos, asimilables a domésticos, en ciertos polígonos industriales y grandes generadores, Expte: E.27.C.16.

Segundo.- Inadmitir los citados recursos especiales por los motivos relacionados en los fundamentos de derecho de esta Resolución.

Tercero.- Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición de los recursos por lo que no procede la imposición de la sanción prevista en el artículo 47.5 del TRLCSP.

Cuarto.- 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 49 del TRLCSP.