

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

En Madrid, a 7 de noviembre de 2024

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación de la organización sindical Federación de Enseñanza de Madrid de Comisiones Obreras, contra los Pliegos del contrato de servicios denominado “ATENCIÓN EDUCATIVA AL ALUMNADO CON NECESIDADES EDUCATIVAS ESPECIALES ASOCIADAS A DISCAPACIDAD AUDITIVA, ESCOLARIZADOS EN CENTROS DOCENTES SOSTENIDOS CON FONDOS PÚBLICOS, MEDIANTE LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO POR PARTE DE INTÉRPRETES DE LENGUA DE SIGNOS ESPAÑOLA”, licitado por Consejería de Educación, Ciencia y Universidades, con número de expediente A/SER-008752/2024, este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. - Mediante anuncios publicados en el Portal de Contratación de la Comunidad de Madrid y en el DOUE el día 30 de agosto de 2024 se convocó la licitación del contrato de referencia mediante procedimiento abierto, sujeto a

regulación armonizada, con pluralidad de criterios de adjudicación y sin división en lotes.

El valor estimado de contrato asciende a 3.214.358,53 euros su plazo de ejecución a doce meses.

Segundo. - En el plazo de licitación, que concluyó el 16 de septiembre de 2024 se han presentado dos ofertas.

En sesiones de 18 y 24 de septiembre de 2024 y de 18 de octubre de 2024, la Mesa ha celebrado actos de apertura y calificación de documentación previa, apertura del archivo electrónico 2, valoración de criterios y propuesta de adjudicación.

Tercero. - El 23 de septiembre de 2024 tuvo entrada en este Tribunal el recurso especial en materia de contratación, formulado por la representación del sindicato el día 20 de septiembre ante el Registro Consejería de Educación, Ciencia y Universidades, contra los Pliegos del contrato de referencia.

En fecha 27 de septiembre de 2024 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).

Cuarto. - No se ha dado traslado del recurso a posibles interesados al no ser tenidos en cuenta en la resolución otros hechos ni otras alegaciones que las aducidas por el recurrente, de conformidad con lo establecido en el artículo 82.4 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, aplicable en virtud de lo establecido en el artículo 56 de la LCSP.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. - De conformidad con lo establecido en el artículo 46.1 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. - Respecto a la legitimación del recurrente, invoca el artículo 48 de la LCSP para entender que goza de legitimación, señalando que dicho precepto estipula que estarán legitimadas las organizaciones sindicales para interponer este recurso, contra los actos susceptibles de ser recurridos, cuando de las actuaciones o decisiones recurribles pudiera deducirse fundadamente que estas implican que en el proceso de ejecución del contrato se incumplan por el empresario las obligaciones sociales o laborales respecto de los trabajadores que participen en la realización de la prestación.

Sobre la legitimación activa de las organizaciones sindicales para la interposición del recurso especial en materia de contratación este Tribunal ha tenido ocasión de pronunciarse en diversas Resoluciones, sirva como ejemplo la 63/2019, de 13 de febrero: *“Este Tribunal se ha pronunciado en sentido semejante en diversas Resoluciones entre ellas la 127/2018 donde se afirma “Por lo tanto debe señalarse que, si bien el sindicato podría tener legitimación ad procesum, el motivo alegado no le otorga interés legítimo para recurrir, legitimación ad causam, ya que en primer lugar, la hipotética estimación del recurso no le depararía ni al sindicato ni a los trabajadores que pueda representar, beneficio alguno más allá del interés en la correcta aplicación de la ley de contratos y del Pliego en cuanto a los requisitos exigidos para la prestación del servicio”.*

En base a los criterios jurisprudenciales mencionados, se debe entender que

la legitimación de la organización sindical solo será admisible cuando se dé una relación directa e incuestionable con la defensa de los intereses corporativos de los trabajadores afectados.

El citado artículo 48 supedita la legitimación a “cuando de las actuaciones o decisiones recurribles pudiera deducirse fundadamente que estas implican que en el proceso de ejecución del contrato se incumplan por el empresario las obligaciones sociales o laborales respecto de los trabajadores que participen en la realización de la prestación”.

Por su parte, el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales en su Resolución 331/2019, de 29 de marzo, *“En la regulación de la LCSP, por tanto, la legitimación de las organizaciones sindicales se reconoce exclusivamente en el supuesto de que se impute a la actuación recurrida un eventual o futuro incumplimiento por parte del empresario de sus obligaciones sociales o laborales respecto de los trabajadores que participen en la realización de la prestación”.*

En el presente supuesto, la organización sindical desarrolla en su escrito de interposición de recurso cuestiones relativas a los pliegos que afectan a la atención educativa del alumnado con discapacidad auditiva, al empeoramiento de las condiciones laborales de los trabajadores por no tenerse en cuenta el servicio de intérprete para todas las horas de formación en empresas del alumnado y al número y condiciones de los trabajadores a subrogar.

A la vista de lo anterior, este Tribunal considera que la legitimación de la organización sindical recurrente sólo será admisible en relación con aquellos motivos de impugnación de los pliegos que tengan relación directa e incuestionable con la defensa de los intereses corporativos de los trabajadores, sin que pueda admitirse dicha legitimación en el caso de que los motivos del recurso rebasen este ámbito o se refieran a cuestiones de legalidad ordinaria del contenido de los pliegos.

El primero de los motivos esgrimidos viene referido al incumplimiento, por parte del apartado 2 del PPT, de la normativa educativa para los módulos de los ciclos formativos grado medio y grado superior del alumnado con discapacidad auditiva, pues no se contempla el servicio de intérprete para todas sus horas de prácticas en centros de trabajo.

A juicio de este Tribunal, la defensa que hace la Federación de Enseñanza de CCOO de la Formación Profesional Dual del alumnado sordo es una cuestión que excede de la labor encomendada a los sindicatos para la defensa de los derechos de los trabajadores y de la legitimación reconocida por el artículo 48 de la LCSP en relación con los trabajadores que participen en la realización de la prestación, no permitiendo entender legitimada a la Federación recurrente para este primer motivo de impugnación.

Este mismo apartado 2 del PPT es cuestionado por la organización sindical a efectos de defender los derechos de los trabajadores que ejecutarán el contrato, intérpretes de lengua de signos, pues entiende la Federación que sus condiciones laborales empeorarán, ya que al no cubrirse a través de intérpretes todo el periodo de formación del alumnado, se reducen sus horas de trabajo efectivo y se adoptarán medidas laborales amparadas en las necesidades del servicio definidas a través de los pliegos.

Atendiendo a que esta cuestión pudiera, a priori, repercutir, directa o indirectamente, en la esfera jurídica de los trabajadores cuyos intereses representa la Federación, se admite legitimación de la recurrente para la defensa de los derechos laborales de los trabajadores que hayan de ejecutar la prestación.

El tercer motivo de impugnación viene referido a los errores que, a juicio de la recurrente, aparecen en el Anexo II “Personal a Subrogar” y que deben subsanarse.

Para este motivo reconoce asimismo este Tribunal legitimación activa a la Federación como representante de los intereses colectivos de los trabajadores del sector afectado por el contrato.

En consecuencia con lo anterior, se reconoce únicamente la legitimación de la Federación sindical recurrente en relación con aquellas cuestiones que supongan incumplimiento de las obligaciones sociales o laborales del futuro adjudicatario en la ejecución del contrato, respecto de los trabajadores que hayan de ejecutar la prestación, de las que se entrará a conocer en el Fundamento Jurídico Quinto.

Se acredita la representación con que actúa el firmante del recurso.

Tercero. - El recurso especial se ha planteado en tiempo y forma, pues los pliegos fueron publicados el día 30 de agosto de 2024 y el recurso fue interpuesto ante el Registro del órgano de contratación el día 20 de septiembre de 2024, dentro del plazo de quince días hábiles previsto en el artículo 50.1 de la LCSP.

Cuarto. - El recurso se interpone contra los pliegos de un contrato de servicios cuyo valor estimado es superior a 100.000 euros, por lo que son recurribles conforme a lo dispuesto en el artículo 44.1.a) y 2.a) de la LCSP.

Quinto. - Entrando en el fondo del asunto y, dejando fuera cuestiones relativas al alumnado, para cuya defensa carece de legitimación la asociación sindical, los motivos de impugnación se centran en los siguientes aspectos:

- Empeoramiento de las condiciones laborales de los trabajadores, intérpretes de lengua de signos, al establecer el artículo 2 del PPT, en relación a las prácticas correspondientes a la formación en centros de trabajo, que sólo se computarán como horas de interpretación efectiva las horas realizadas

durante el primer día de presentación en el centro de trabajo.

- Existencia de errores en el Anexo II que contiene la relación del personal a subrogar.

En referencia al primero de los motivos, apunta la Federación que el apartado 2 del PPT recoge que, para las prácticas del alumnado correspondientes a la formación en centros de trabajo, sólo se computarán como horas de interpretación efectiva, las horas realizadas durante el primer día de presentación en el centro de trabajo y no las referidas a todo el periodo de formación de los alumnos, por lo que, se incumple el modelo de FP dual, reduciéndose las horas de prestación del servicio de intérprete, lo que afectará a los puestos de trabajo, dado que la empresa encargada de la prestación del servicio podrá adoptar medidas respecto de los trabajadores amparadas en las necesidades del servicio.

Alude el órgano de contratación en su informe a que la Consejería de Educación, Ciencia y Universidades no ostenta competencia respecto de la prestación de este servicio durante los periodos formativos en empresas o entidades. E informa, que la previsión que ha hecho el PPT respecto de la atención durante el primer día de presentación en el centro de trabajo, responde a la necesaria coordinación entre el tutor de la empresa, el tutor del centro, el alumno y el resto de personas implicadas, siendo una medida que favorece el contacto inicial y la adecuada acción coordinada entre todos los actores del plan formativo.

Vistas las alegaciones de las partes, precisa este Tribunal aclarar que, en virtud de lo establecido en el artículo 28 de la LCSP, corresponde al órgano de contratación la determinación de la naturaleza y extensión de las necesidades que pretenden cubrirse mediante el contrato proyectado, así como la idoneidad de su objeto y contenido para satisfacerlas.

El objeto de la licitación, definido en la Cláusula 1.1 del PCAP y en el

apartado 2 del PPT, se circunscribe a la ejecución de un servicio de Intérpretes de Lengua de Signos Español para la atención educativa del alumnado con necesidades educativas especiales asociadas a discapacidad auditiva, y que se encuentren cursando estudios sostenidos con fondos públicos, de las enseñanzas competencia de la Dirección General de Educación Secundaria, Formación Profesional y Régimen Especial según el Decreto 248/2023, en centros docentes dependientes de la Consejería de Educación, Ciencia y Universidades.

La licitación encuentra justificación en el apoyo externo de intérpretes de lengua de signos española necesario para poder transmitir la información dentro del aula por parte del profesorado y/o del alumnado oyentes, servir de puente comunicativo entre el profesorado y el alumnado con discapacidad auditiva y entre estos últimos y sus compañeros oyentes, así como prestar sus servicios en todas aquellas actividades lectivas, complementarias y extraescolares en las que los profesores y los alumnos con discapacidad auditiva lo necesiten.

Dentro de las 53.578 horas previstas en la ejecución del contrato, el artículo 2 del PPT incluye, además de las horas lectivas, las actividades complementarias realizadas dentro o fuera del horario lectivo para complementar la actividad habitual del aula, formando parte de la programación docente (visitas a museos, a empresas, a conferencias o a teatros), así como actividades extraescolares, que son aquellas que se realizan fuera del horario lectivo, con carácter voluntario y que no contienen enseñanzas incluidas en la programación docente (viajes de estudios). En estas horas se incluyen, asimismo, las horas necesarias para las pruebas de acceso a las enseñanzas objeto del contrato, las pruebas para la obtención de los títulos de las enseñanzas objeto del contrato y el día de presentación en el centro de trabajo para las prácticas correspondientes a la formación en centros de trabajo.

El servicio objeto de licitación se desarrollará en los centros de Educación Secundaria Obligatoria, Bachillerato, Programas Profesionales, Formación

Profesional de Grado Básico, Formación Profesional de Grado Medio, Formación Profesional de Grado Superior y Educación de Adultos, dependientes de la Consejería de Educación.

Comparte este Tribunal la argumentación esgrimida por el órgano de contratación en relación a la falta de competencia de la Consejería para la prestación del servicio en la formación realizada en empresas, toda vez que el artículo 61 de la L.O. 3/2022, de 31 de marzo, de ordenación e integración de la Formación Profesional señala:

...1. En cada centro de trabajo existirá la figura del tutor o tutora dual de empresa u organismo equiparado, que, cuando por el tamaño de la misma así proceda, podrá ser compartida por dos o más empresas u organismos equiparados, que serán responsables de la relación y coordinación con el centro de formación profesional y del adecuado funcionamiento de la formación profesional en la empresa u organismo equiparado.

2. Cada persona en formación tendrá asignado un tutor o tutora dual de empresa.

*3. Serán cometidos del tutor o tutora de empresa u organismo equiparado:
(...)*

f) Velar por que el proceso de selección y de formación se desarrolle de acuerdo con el principio de igualdad de trato y de oportunidades del alumnado con necesidad específica de apoyo educativo y verificar que este alumnado cuenta con los recursos de apoyo y los ajustes razonables que precisa...

De lo anterior puede desprenderse que el órgano de contratación ha determinado, de acuerdo con las competencias que tiene atribuidas, la extensión de las necesidades que pretende cubrir con la licitación que es objeto de impugnación,

quedando la formación en empresas del alumnado con discapacidad auditiva fuera del objeto del contrato, sin que puedan acogerse las pretensiones de la Federación recurrente de ampliar el objeto del contrato a efectos de incluir en el servicio todas las horas de formación en empresas y sin que las condiciones en que ha quedado definida la licitación tengan incidencia en las condiciones laborales de los trabajadores que ejecutarán la prestación.

Entrando en el segundo de los motivos, sostiene la Federación que en el Anexo II “Personal a Subrogar”, se relacionan 70 trabajadores sin identificación personal fehaciente, indicándose la categoría profesional, el tipo de contrato, el porcentaje de jornada, la fecha de antigüedad, el salario y otros pactos en vigor aplicables a los trabajadores. Y que, tras haber cotejado los datos del anexo II con los proporcionados por el Comité de Empresa del servicio, han encontrado los siguientes errores que deben subsanarse:

- El número de personas en situación de excedencia. Si bien el cómputo total de trabajadores subrogables no se percibe error, el número de personas en excedencia es menor actualmente, por lo que los costes laborales que las empresas licitantes deberán asumir son mayores a los que se pueden extraer del listado facilitado por la actual gestora. Esto supone un perjuicio para los trabajadores puesto que la oferta económica que presenten algunas empresas no se ajustará a los costes reales que deberán asumir y por lo tanto podría derivar en ofertas económicas insuficientes para cubrir el servicio.
- Errores en fechas de antigüedad. Los derechos laborales derivados de la antigüedad de los trabajadores influyen en los cálculos de complementos y, por lo tanto, en los costes reales del servicio.
- Errores en los salarios declarados por la actual empresa gestora.

En relación con esta alegación, señala el órgano de contratación en su

informe que ha cumplido con el artículo 130 de la LCSP publicando, junto con el pliego, la información sobre las condiciones laborales del personal objeto de subrogación que le facilitó la empresa saliente. Y que, sobre la base de esa información se calculó el presupuesto de licitación de cara a la elaboración de las ofertas de los licitadores.

Admite que es posible que, entre el momento en que se facilitó el listado y el fin del plazo para presentar ofertas, puedan haber variado alguna de las condiciones laborales fijadas en dicho Anexo, si bien los documentos publicados responden a las condiciones vigentes en aquel momento.

Constata este Tribunal, a través del examen de los pliegos, que el apartado 26 de la cláusula 1 del PCAP, bajo la rúbrica “Información sobre las condiciones de los contratos de los trabajadores de la empresa que están prestando servicio en la actualidad”, hace referencia a que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 130 de la LCSP, el contratista asume la obligación de subrogar a los trabajadores, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 27 del vigente XV Convenio Colectivo General de centros y servicios de atención a personas con discapacidad (BOE nº 159, de 4 de julio de 2019).

El Anexo II que se encuentra publicado junto con los pliegos, contiene la relación de personal a subrogar indicando el número de trabajadores, categoría profesional, tipo de contrato, jornada, antigüedad, salarios brutos y otros pactos en vigor aplicables a los trabajadores.

Cumplida la obligación de facilitar la información del personal a subrogar por parte del órgano de contratación, desea precisar este Tribunal que la finalidad que persigue la previsión del artículo 130 de la LCSP es la garantía de que los licitadores puedan confeccionar sus ofertas, en igualdad de condiciones, contando con la información precisa de cuáles serán los costes salariales de los trabajadores que ya

se encuentren adscritos a la ejecución del servicio licitado y deban ser subrogados por la futura contratista en virtud de lo previsto en la normativa laboral vigente.

Este precepto impone obligaciones de carácter meramente informativo sobre el coste de unas obligaciones laborales que deberá afrontar necesariamente el futuro adjudicatario, siendo estas obligaciones indisponibles por el pliego, es decir, que la subrogación de los trabajadores impuesta por la normativa laboral será de aplicación efectiva con independencia de que los pliegos, o en este caso el Anexo II, indiquen o no de forma correcta el contenido y alcance de las mismas.

Por lo tanto, los derechos de los trabajadores a los que representa la organización sindical recurrente no pueden verse afectados por la corrección o incorrección de la información facilitada a las posibles licitadoras sobre los costes que se deriven de la obligatoria subrogación del personal impuesta por el convenio colectivo de aplicación.

Establece a este respecto el apartado 5 del artículo 130 de la LCSP 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 antiguo contratista al órgano de contratación, el contratista tendrá acción directa contra el antiguo contratista.”*

En este contexto, se desestima igualmente este motivo de impugnación puesto que el órgano de contratación ha cumplido con la obligación de dar traslado de la información facilitada por el antiguo adjudicatario, sin que sea responsable de la fiabilidad de la misma, quedando los derechos de los trabajadores asegurados por la normativa laboral de aplicación y sin que pueda reconocerse a la Federación legitimación para defender los intereses de los licitadores, a los que no representa, a la hora de confeccionar sus ofertas de acuerdo con los datos de los trabajadores previstos por el pliego.

En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el artículo 46.1 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 la representación de la organización sindical Federación de Enseñanza de Madrid de Comisiones Obreras, contra los Pliegos del contrato de servicios denominado “Atención educativa al alumnado con necesidades educativas especiales asociadas a discapacidad auditiva, escolarizados en centros docentes sostenidos con fondos públicos, mediante la prestación del servicio por parte de intérpretes de lengua de signos española”, licitado por Consejería de Educación, Ciencia y Universidades, con número de expediente A/SER-008752/2024.

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.