



Recurso nº 137/2023

Resolución nº 396/2023

Sección 1ª

**RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL
DE RECURSOS CONTRACTUALES**

En Madrid, a 30 de marzo de 2023.

VISTO el recurso interpuesto por D. X.A.G., en representación de IMAN CORPORATION, S.A., contra los pliegos del procedimiento “*Prestación de servicios auxiliares como apoyo en la fase de obras en la estación de Madrid-Chamartín-Clara Campoamor*”, con expediente 3.22/30820.0052, convocado por Adif Alta Velocidad, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 121 del Real Decreto-ley 3/2020, de 4 de febrero, de medidas urgentes por el que se incorporan al ordenamiento jurídico español diversas directivas de la Unión Europea en el ámbito de la contratación pública en determinados sectores; de seguros privados; de planes y fondos de pensiones; del ámbito tributario y de litigios fiscales. este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Con fecha 27 de diciembre de 2022 se publicó, en la Plataforma de Contratación del Sector Público, el anuncio de licitación del contrato de referencia, siendo el plazo para presentar ofertas hasta el día 24 de enero de 2023 a las 10.00 horas. Se publica en el DOUE el 27/12/2022 y en el BOE el 30/12/2022.

Con fecha 25 de enero 2023 se procede a la apertura de la documentación administrativa presentada por las empresas siendo admitidas todas las empresas presentadas.

El contrato se rige en cuanto a su preparación y adjudicación por el Real Decreto-Ley 3/2020, de 4 de febrero, de medidas urgentes por el que se incorporan al ordenamiento jurídico español diversas directivas de la Unión Europea en el ámbito de la contratación pública en determinados sectores. Se licita por procedimiento abierto y tendrá una duración de 36 meses.



Segundo. - Han concurrido al procedimiento de licitación las siguientes empresas y entidades:

1. SERVEO SERVICIOS, S.A.
2. INTEGRACIÓN SOCIAL DE MINUSVALIDOS, S.L.
3. INTEGRA MANTENIMIENTO GESTIÓN Y SERVICIOS- INTEGRADOS CENTRO ESPECIAL DE EMPLEO, S.L.
4. DISWORK IN. S.L.
5. EXTERNA SERVICIOS GENERALES DE EMPRESA, S.L.
6. ACCIONA FACILITY SERVICES EMPLEO SOCIAL, S.L.
7. NORINTEGRA SERVICES, S.L.
8. MITIE CENTRO ESPECIAL DE EMPLEO, S.L.
9. UTE ANDANZA EMPLEA, S.L. - CORE MKT, S.L.
10. UTE SALZILLO SERVICIOS INTEGRALES, S.L. - INCLUYE EMPLEO SOCIAL, S.L.

Tercero. En fecha 27 de enero de 2023 se interpone por IMAN CORPORATION, S.A reclamación en materia de contratación frente los pliegos del contrato, solicitando la nulidad de los mismos por infracción del artículo 130 LCSP. Alega el recurrente que se ha incumplido el deber de informar a los licitadores sobre las condiciones de subrogación en contratos de trabajo contenida en el artículo 130 de la LCSP; artículo que, por remisión del artículo 43 del RDL 3/2020, obliga a ADIF a facilitar en el propio pliego, la información sobre 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 implicará tal medida.

Así, los costes presupuestados en los pliegos publicados no se corresponden con los costes reales de la ejecución del servicio, por cuanto no se han tenido en cuenta los costes laborales de la mano de obra a subrogar.

Cuarto. Recibido en este Tribunal el expediente, el órgano de contratación acompañó el informe a que se refiere el art. 56.2 de la Ley de Contratos del Sector Público (LCSP) y



28.4 del Reglamento de los Procedimientos Especiales de Revisión de decisiones en materia contractual y de Organización del Tribunal Central de Recursos Contractuales (RPERMC). En él, se opone al recurso y solicita su inadmisión por entender que el mismo es extemporáneo, al ser de aplicación el plazo previsto en el art. 121 del RDL 3/2020. Subsidiariamente se opone al mismo e invoca que el art. 130 no es de aplicación al tratarse de un contrato auxiliar distinto al contrato licitado en el procedimiento, cumpliéndose en todo caso con la obligación formal de indicar su existencia a los licitadores a los efectos oportunos.

Quinto. – La Secretaría del Tribunal en fecha 7 de febrero de 2023 dio traslado del recurso interpuesto a los restantes licitadores, otorgándoles un plazo de cinco días hábiles para que, si lo estimaran oportuno, formularan alegaciones; sin haber hecho uso de su derecho.

Sexto. -Interpuesta la reclamación, se solicitó en aquél la adopción de medida cautelar. El 9 de febrero de 2023, la Secretaría del Tribunal por delegación de este dictó resolución denegando la concesión de la medida provisional, por entender que los perjuicios que podrían derivarse para el recurrente de la suspensión del procedimiento son inferiores a los que se producirían al interés público si ésta se concediera.

A los anteriores Hechos le son de aplicación los siguientes

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. La presente reclamación se interpone ante este Tribunal, que es competente para resolverlo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 47 de la LCSP y el artículo 22.1 del RPERMC, aplicables por remisión del artículo 120 del Real Decreto-ley 3/2020, de 4 de febrero, de medidas urgentes por el que se incorporan al ordenamiento jurídico español diversas directivas de la Unión Europea en el ámbito de la contratación pública en determinados sectores; de seguros privados; de planes y fondos de pensiones; del ámbito tributario y de litigios fiscales.

Segundo. Los pliegos rectores de la licitación son susceptibles de reclamación de acuerdo con el artículo 44, apartados 1 a) y 2 a), LCSP, por remisión del art. 119 del RDL 3/2020

Tercero. La reclamación contra los pliegos se interpone por una empresa que no presenta oferta, invocando el incumplimiento del deber de informar sobre los contratos de los



trabajadores potencialmente afectados por la subrogación laboral. Señala que dicho incumplimiento afecta a los costes a tener en cuenta para presentar oferta.

Atendido lo anterior, procede reconocerle legitimación, al reunir los requisitos exigidos al efecto por el artículo 48 de la LCSP, tal y como ha sido interpretado por este Tribunal, entre otras, en la Resolución 87/2023 y las que en ella se citan.

Cuarto. Habiéndose invocado causa de inadmisión del recurso interpuesto, este Tribunal debe pronunciarse en primer lugar, sobre la concurrencia o no de la misma, pues su existencia determinaría la imposibilidad de pronunciarnos sobre el fondo del asunto.

La controversia se suscita en relación con el plazo de la reclamación y su cómputo, cuando el acto recurrido son los pliegos de la licitación.

El apartado primero del artículo 121 del Real Decreto-Ley 3/2020 establece el régimen jurídico de la reclamación por remisión al régimen jurídico general aplicable al recurso especial, a salvo de una serie de reglas especiales que detalla.

La letra b) del apartado primero del artículo 121 establece el plazo y las reglas de su cómputo a efectos de la interposición de la reclamación en los siguientes términos:

Artículo 121. Régimen jurídico de la reclamación.

1. Serán de aplicación a las reclamaciones que se interpongan ante los órganos mencionados en el artículo anterior contra alguno de los actos a que se refiere el artículo 119 las disposiciones de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre que regulan el recurso especial en materia de contratación, incluido el artículo 49 relativo a la adopción de medidas cautelares, con las siguientes especialidades:

a)

b) Cuando la reclamación se interponga contra el contenido de los pliegos de condiciones y demás documentos contractuales, el cómputo del plazo se iniciará a partir del día siguiente a aquel en que se haya publicado en el perfil de contratante el anuncio que sirva como medio de convocatoria de la licitación, o a partir de la fecha de envío de la invitación a confirmar el interés en el caso de que el medio de convocatoria hubiera sido un anuncio sobre la existencia de un sistema de clasificación, siempre que en estos se haya indicado la forma en que los interesados pueden acceder a los pliegos de condiciones y demás



documentos contractuales. Cuando no se hiciera esa indicación el plazo comenzará a contar a partir del día siguiente a aquel en que se le hayan entregado al interesado los mismos o este haya podido acceder a su contenido a través del perfil de contratante. El plazo para la interposición de la reclamación tendrá una duración igual a la del plazo concedido para presentar las proposiciones.

En el caso del procedimiento negociado sin publicidad, el cómputo del plazo comenzará desde el día siguiente al de remisión de la invitación a los candidatos seleccionados.

En los supuestos en que, de conformidad con lo establecido en el artículo 43.2, los pliegos de condiciones no pudieran ser puestos a disposición por medios electrónicos, el plazo se computará a partir del día siguiente a aquel en que se le hubieran entregado al recurrente.

Con carácter general no se admitirá la reclamación contra los pliegos de condiciones y documentos contractuales que hayan de regir una contratación si el recurrente, con carácter previo a su interposición, hubiere presentado oferta o solicitud de participación en la licitación correspondiente, sin perjuicio de lo previsto para los supuestos de nulidad de pleno derecho.

Hasta la fecha este Tribunal ha interpretado el precepto anterior considerando que el plazo del recurso especial era el aplicable a la reclamación, siendo este el de quince días hábiles, salvo que el acto recurrido fuese la adjudicación y el expediente fuese a ser financiado con fondos procedente del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia, en cuyo caso el plazo sería de diez días naturales conforme resulta de lo dispuesto en el artículo 58 del Real Decreto-Ley 36/2020. Esta interpretación no ha sido cuestionada en sede jurisdiccional.

En ese contexto se suscita la duda sobre cómo ha de interpretarse el inciso final del precepto en cuestión, cuando señala que:

“El plazo para la interposición de la reclamación tendrá una duración igual a la del plazo concedido para presentar las proposiciones”.

La interpretación más favorable a la interposición de la reclamación es considerar que se trata de una regla especial, que permite ampliar el plazo general de interposición de la reclamación de 15 días hábiles, hasta el fin del plazo de presentación de ofertas, cuando el primero venza con anterioridad a este.



Dicha interpretación es además congruente con el resto de supuestos que regula la letra b) del apartado primero del artículo 121, que se limitan a acoger especialidades en el *dies a quo* sin establecer plazo alguno.

Por el contrario, considerar que el plazo de interposición de la reclamación coincide y es igual al de presentación de ofertas, priva de sentido a la regla que introduce una diferencia para fijar el *dies a quo*, en función de cuándo se ponen a disposición del recurrente los pliegos.

Por último, una tercera opción sería considerar que el plazo para la interposición de la reclamación no es el de 15 días hábiles sino el concreto plazo señalado para la presentación de ofertas (el tiempo que media entre la publicación y el día señalado para la presentación de ofertas), sea este cual fuere.

Debemos descartar esta interpretación ante la inseguridad jurídica, que provocaría. En primer lugar, porque el plazo variaría si, como en el caso que nos ocupa, se modifican los pliegos dentro del plazo inicial para la presentación de ofertas, variándose este último; en segundo lugar, porque no existe criterio para dirimir si el cómputo ha de hacerse en días hábiles o naturales.

Las razones anteriores conllevan a entender que en el caso que nos ocupa la reclamación se ha interpuesto en plazo, al no haberse superado el plazo de quince días hábiles, desde que tuvo a su disposición los pliegos.

En efecto, en el caso que nos ocupa, existe una primera publicación del anuncio de licitación el 27 de diciembre de 2022, que señala como fin del plazo para la presentación de ofertas el 24 de enero. Existe una segunda publicación, incorporando ya los Pliegos y ampliando el plazo de presentación de ofertas hasta el 1 de febrero. La recurrente presenta su reclamación el día 27 de enero por un motivo, falta de información sobre personal laboral subrogable, defecto que ya existía y no se resuelve con ocasión del segundo anuncio, incorporando los pliegos, pues estos no se modifican ni la documentación relativa a los mismos en ese punto que denuncia la recurrente.

Conforme razonábamos el plazo para la reclamación es de 15 días hábiles y su *dies a quo* sería el 5 de enero, al ser esa la fecha, en la que el recurrente tuvo a disposición los



mismos. Siendo ello así, el plazo vencía el 27 de enero y la reclamación ha sido interpuesta en plazo.

No aplicaría por tanto el inciso final del párrafo primero de la letra a) del artículo 121, al ser la fecha final del plazo de presentación de ofertas anterior al último día del plazo general y aplicable de quince días hábiles.

Siendo ello así, la reclamación ha de admitirse, al haber sido interpuesta en tiempo y forma.

Quinto. Entrando al fondo del asunto, asiste la razón al órgano de contratación, sin que quepa exigir de aquél el cumplimiento de una obligación relativa a un contrato distinto del licitado, por ser competencia de un órgano de contratación distinto del licitante.

El art. 130.1 de la LCSP en cuanto a la subrogación de los trabajadores, establece la obligación de “los servicios dependientes del órgano de contratación deberán facilitar a los licitadores, en el propio pliego, la información sobre 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 implicará tal medida.”, siendo así que el contrato 2.21/30108.0080 (cuya subrogación de trabajadores se alega por la reclamante) y el expediente de contratación 3.22/30820.0052 objeto del recurso, han sido licitados por diferentes entidades (ADIF y ADIF ALTA VELOCIDAD) por lo que no resulta de aplicación el precepto invocado.

La desestimación del motivo anterior conlleva la que denuncia insuficiencia del presupuesto base de licitación, al no incluir los correspondientes costes laborales.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

ESTE TRIBUNAL, en sesión celebrada en el día de la fecha **ACUERDA:**

Primero. Desestimar, el recurso interpuesto por D. X.A.G., en representación de IMAN CORPORATION, S.A., contra los pliegos del procedimiento *“Prestación de servicios auxiliares como apoyo en la fase de obras en la estación de Madrid-Chamartín-Clara Campoamor”*, con expediente 3.22/30820.0052, convocado por el Ministerio de Transportes, Movilidad y Agenda Urbana-Adif Alta Velocidad,

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 multa prevista en el artículo 58 de la LCSP.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional, 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 11.1 letra f) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

LA PRESIDENTA

LOS VOCALES