



**Recurso nº 188, 199, 206, 209 y 223 /2013 C.A. Cantabria 016, 018, 019, 020 y 022/2013**  
**Resolución nº 172/2013**

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

En Madrid, a 14 de mayo de 2013.

**VISTOS** los recursos interpuestos por D. G.F.F., en nombre y representación de la UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES (Recursos 188/2013 CAN 016/2013 y 223/2013 CAN 022/2013), D. A.R.O., en nombre y representación de la FEDERACIÓN DE SANIDAD Y SECTORES SOCIOSANITARIOS DE COMISIONES OBRERAS DE CANTABRIA, (Recurso 199/2013 CAN 018/2013) D. R.C.F., en nombre y representación de la FEDERACIÓN DE ACTIVIDADES DIVERSAS DE COMISIONES OBRERAS DE CANTABRIA, (Recurso 206/2013 CAN 019/2013) y D. M.M.Z. en nombre y representación de la UNIÓN SINDICAL OBRERA (Recurso 209/2013 CAN 020/2013) contra el anuncio de licitación y los documentos del contrato de colaboración entre el sector público y el sector privado para la realización de una actuación global e integrada en el Hospital Universitario “Marqués de Valdecilla”, el Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

**ANTECEDENTES DE HECHO.**

**Primero.** El Director Gerente del Hospital Universitario “Marqués de Valdecilla” anunció la licitación pública para la celebración de un contrato de colaboración entre el Sector Público y el Sector Privado para la realización de una actuación global e integrada en el Hospital Universitario “Marqués de Valdecilla”, el día 4 de abril de 2013 en el Diario Oficial de la Unión Europea, el 9 de abril de 2013 en el Boletín Oficial del Estado y el 12 de abril de 2013 en el Boletín Oficial de Cantabria.

Se señala en el anuncio de licitación que el presupuesto del contrato es el que resulte del dialogo competitivo.



**Segundo.** Contra el anuncio de licitación, los pliegos y los contenidos del contrato, la UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES interpuso recursos especiales dirigidos a este Tribunal mediante escritos presentados en el registro del órgano de contratación el 15 y 26 de abril de 2013. La interposición de los recursos fue anunciada por el recurrente al órgano de contratación el 8 de abril de 2013.

Asimismo, contra el anuncio de licitación, la FEDERACIÓN DE SANIDAD Y SECTORES SOCIOSANITARIOS DE COMISIONES OBRERAS DE CANTABRIA, la FEDERACIÓN DE ACTIVIDADES DIVERSAS DE COMISIONES OBRERAS DE CANTABRIA, y la UNIÓN SINDICAL OBRERA, interpusieron recurso especial dirigido a este Tribunal mediante los respectivos escritos presentados en el registro del Servicio Cántabro de Salud, en el primer caso, el 25 de abril de 2013; en el registro de este Tribunal, en el segundo, el 25 de abril de 2013; y, también en el registro de este Tribunal, en el tercero, el 3 de mayo de 2013. La interposición de los recursos fue anunciada por las recurrentes al Servicio Cántabro de Salud, en el primer caso, el 18 de abril de 2013; en el segundo, mediante escrito presentado en la Delegación del Gobierno en Cantabria, el 23 de abril de 2013; y en el tercero, también mediante escrito presentado en la Delegación del Gobierno en Cantabria, el 29 de abril de 2013.

Previo requerimiento de la Secretaría de este Tribunal al órgano de contratación, se recibió el expediente administrativo y los correspondientes informes.

**Tercero.** El Tribunal, en sesión de fecha 24 de abril de 2013, acordó la medida cautelar de suspensión del expediente de contratación, de forma que, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 47.4 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (TRLCSP en adelante), aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, sea la resolución del recurso la que acuerde el levantamiento de las medidas provisionales acordadas.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO.**

**Primero.** De conformidad 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, aplicable al procedimiento para tramitar los recursos especiales en



materia de contratación en virtud del artículo 46.1 del TRLCSP, este Tribunal ha dispuesto la acumulación de los recursos números 188,199 y 206, 209 y 223 de 2013 CAN 016, 018, 019, 020 y 022 de 2013 ya que guardan entre si identidad sustancial e íntima conexión al referirse en parte a un mismo acto impugnado (anuncio de licitación) de la misma licitación, y fundarse sus pretensiones en parte en los mismos argumentos.

**Segundo.** La competencia para resolver los recursos interpuestos corresponde al Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 41.3 TRLCSP y en el Convenio suscrito al efecto entre la Administración del Estado y la de la Comunidad Autónoma de Cantabria el 5 de diciembre de 2012 y publicado en el BOE el día 13 de diciembre de 2012.

**Tercero.** Los recursos se interponen contra el anuncio de licitación y los documentos de un contrato de colaboración entre el Sector Público y el Sector Privado sujeto a regulación armonizada, y, por tanto, son susceptibles de recurso especial en materia de contratación, conforme al artículo 40.2 a) TRLCSP.

Se significa que en los contratos de colaboración entre el Sector Público y el Sector Privado el órgano de contratación, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 135 TRLCSP, en lugar de los Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares y de Prescripciones Técnicas, elaborará un programa funcional que contendrá los elementos básicos que informarán el diálogo con los contratistas y que se incluirá en el documento descriptivo del contrato. Por consiguiente, existe un error en la determinación del objeto del recurso efectuada por el sindicato UGT, pues, en contra de lo indicado por éste, no existen pliegos en el presente procedimiento.

**Cuarto.** En lo que respecta al plazo para recurrir el anuncio de licitación, el artículo 44.2.c) TRLCSP establece que, en tal caso, el plazo se computará desde su publicación. Producida ésta el 4 de abril de 2013 en el Diario Oficial de la Unión Europea, al tiempo de interponerse el recurso por UGT, el 15 de abril de 2013, no había expirado aún el plazo de quince días hábiles a tal fin establecido en el artículo 44.2 TRLCSP. Sin embargo, al tiempo de interponerse los recursos presentados por la FEDERACIÓN DE SANIDAD Y SECTORES SOCIO-SANITARIOS DE COMISIONES OBRERAS DE CANTABRIA y la FEDERACIÓN DE



ACTIVIDADES DIVERSAS DE COMISIONES OBRERAS DE CANTABRIA, el 25 de abril de 2013, y por la UNIÓN SINDICAL OBRERA, el 3 de mayo de 2013, sí había expirado el plazo de quince días hábiles establecido para la interposición del recurso en el citado artículo, por lo tanto, si los recursos presentados por estas organizaciones tuvieran por objeto exclusivamente el anuncio de licitación, como parece desprenderse de su encabezamiento y del suplico de los mismos, deberían ser inadmitidos. Ahora bien, de la lectura de estos recursos se deduce con claridad que su objeto está constituido, no sólo por el anuncio de licitación, sino por los documentos del contrato, y, concretamente, por el documento de evaluación y por el documento descriptivo.

Pues bien, en lo que atañe a los documentos del contrato, el plazo para interponer el recurso contra el contenido de estos, conforme a lo señalado en el artículo 44.2 a) TRLCSP, sería de 15 días hábiles a partir del día siguiente al día en que fueron recibidos o puestos a disposición de los licitadores o candidatos para su conocimiento conforme prevé el artículo 158 TRLCSP. Ahora bien, al desconocerse la fecha en que las entidades recurrentes tuvieron conocimiento del contenido de los documentos contractuales, es criterio de este Tribunal, atendiendo a razones de seguridad jurídica, computar los quince días de plazo que establece la Ley a partir del último día estipulado para la presentación de las solicitudes de participación, al objeto de garantizar que los candidatos han tenido acceso a los mismos. El plazo de presentación de solicitudes de participación, en este caso, finalizó el día 23 de abril de 2013 y los recursos se interpusieron, por UGT, el día 15 de abril de 2013, por la FEDERACIÓN DE SANIDAD Y SECTORES SOCIOSANITARIOS DE COMISIONES OBRERAS DE CANTABRIA y la FEDERACIÓN DE ACTIVIDADES DIVERSAS DE COMISIONES OBRERAS DE CANTABRIA, el 25 de abril de 2013, y por la UNIÓN SINDICAL OBRERA, el 3 de mayo de 2013, por lo que la interposición se ha producido dentro del plazo legal del artículo 44.2 a) TRLCSP.

**Quinto.** Resta, finalmente, en lo que atañe a los requisitos de admisión, el examen de la legitimación de los recurrentes. Como bien es sabido, el artículo 42 TRLCSP establece que *"podrá interponer el correspondiente recurso especial en materia de contratación toda persona física o jurídica cuyos derechos o intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto de recurso"*. Al objeto de examinar si los recurrentes son titulares de un derecho o interés legítimo que pueda verse perjudicado o



afectado por las decisiones objeto del recurso en términos que les otorguen legitimación para su interposición, conviene traer a colación (como así se hizo ya en la resolución 31/2010 de este Tribunal) la Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de julio de 2005, en la que se afirma: *“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 la determinación de la legitimación, en cuanto responde a los intereses que específicamente estén en juego en cada caso, ha de efectuarse de forma casuística, lo que tiene una proyección concreta en los supuestos de procedimientos de concurrencia, en los cuales la condición de interesado no deriva de la genérica capacidad para participar en los mismos sino de la actitud de los posibles concursantes respecto del concreto procedimiento de que se trate, es decir, la condición de interesado no es equiparable a la genérica condición de contratista con capacidad para participar en el concurso sino que es preciso que se ejercite tal condición, ya sea participando en el procedimiento o de cualquier otro modo, sin que pueda descartarse la impugnación de la convocatoria del concurso por quien no participa en razón de las propias condiciones en que es convocado.”*

Sobre esta base se afirmó en la citada resolución 31/2010 que, *“por tanto, no es necesario ser licitador para que se tenga la condición de interesado en el procedimiento, ni tampoco basta con ser contratista con capacidad para contratar, sino que debe ejercitarse dicha condición”*.

Esta afirmación, por otro lado, era concordante con lo afirmado en la Exposición de Motivos de la Ley 34/2010, de 5 de agosto, de la que trae causa la actual fisonomía del recurso especial en materia de contratación, en la que se indicaba que la finalidad de la reforma introducida por la Directiva 2007/66/CE, cuya trasposición se acometía en su virtud, no era otra que la de *“reforzar los efectos del recurso permitiendo que los candidatos y licitadores que intervengan en los procedimientos de adjudicación puedan interponer recurso contra las infracciones legales que se produzcan en la tramitación de los procedimientos de selección contando con la posibilidad razonable de conseguir una resolución eficaz.”* Y se acomodaba, desde luego, a lo indicado en el artículo 1.3 de la Directiva 89/6565/CEE que, en la redacción dada por la Directiva 2007/66/CE, establece que *“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.”* Lo cierto es, sin embargo, que este Tribunal, enlazando con el carácter mínimo predicado por la citada Directiva, ha hecho, en ocasiones, una interpretación más amplia del requisito de legitimación, admitiendo la interposición de recursos por terceros no licitadores ni interesados en concurrir a la licitación, en todo caso bajo el principio axial, afirmado en la resolución 277/2011, de que el requisito de legitimación del artículo 42 TRLCSP debe *"interpretarse a la luz de la doctrina sentada por los Tribunales, que, en relación con el concepto de “interés legítimo”, exige, para que pueda considerarse que el mismo concurre, que la resolución administrativa impugnada pueda repercutir, directa o indirectamente, pero de modo efectivo y acreditado, es decir, no meramente hipotético, potencial y futuro, en la correspondiente esfera jurídica del que recurre, lo que descarta la acción pública fuera de los casos excepcionales en los que el ordenamiento jurídico la permite; esto es, el interés legítimo no puede ser asimilado al de interés en la legalidad (SSTC 60/82, y 257/88, entre otras, y SSTS de 14 de marzo de 1997 -RJ1997, 2340- y de 11 de febrero de 2003 -RJ 2003, 3267-, entre otras)."*

En concreto, y en lo que se refiere a la concreta precisión del alcance del “interés legítimo” en caso de terceros no licitadores -como es el supuesto que nos ocupa-, este Tribunal afirmó en la resolución 122/2012 que, *"aunque la doctrina jurisprudencial en el ámbito administrativo considera el concepto con criterios amplios, lo que permitiría recurrir a quienes tengan un interés legítimo distinto al de obtener la adjudicación, tal interés ha de ser propio e ir más allá de la mera defensa de la legalidad. En este sentido, este Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales se ha pronunciado en numerosas resoluciones. Valga citar la Resolución 290/2011, donde se expone en el fundamento de derecho cuarto que: “Según reiterada jurisprudencia del Tribunal Supremo, plasmada, entre otras, en sentencias de 19 de noviembre de 1993 y 27 de enero de 1998, el interés legítimo equivale a la titularidad de una posición de ventaja o de una utilidad jurídica por parte de quien ejercita la pretensión y que se materializaría, de prosperar ésta, en la obtención de un beneficio de índole material o jurídico 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.... la alegación de la recurrente va referida a un interés de un tercero, sin que pueda percibirse en*



*la recurrente un interés que vaya más allá del mero interés en el mantenimiento de la legalidad. No existiendo un interés propio de la recurrente derivado de la situación que denuncia, la misma no puede ser determinante de su legitimación.... En definitiva, en el caso de estimación del recurso, no puede derivarse ningún efecto positivo (beneficio) ni evitación de un efecto negativo (perjuicio) para la recurrente, pues ésta continuaría sin poder tomar parte en la licitación,.... La consecuencia de ello es que la recurrente carece de interés legítimo que se vea afectado por la redacción del pliego y, en consecuencia, carece de legitimación para su impugnación”.*

En el mismo sentido lo ha hecho el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid, en su Resolución 11/2011, concluyendo que para la acreditación del interés legítimo, respecto de alegaciones relativas a la vulneración de los principios de la contratación pública, *“se encontrarían legitimados los licitadores y aspirantes a serlo o colectivos que les agrupen o representen, únicamente. Lo contrario equivaldría a establecer una suerte de acción pública en relación con la contratación administrativa en salvaguarda de los principios que la presiden, que no parece haber sido la voluntad del legislador al establecer un concepto amplio de legitimación”.* Cita en apoyo de este criterio, entre otras, la sentencia del Tribunal Supremo de 14 octubre de 2003, que resume la doctrina jurisprudencial del mismo en relación con esta cuestión y añade: *“Salvo en los supuestos en que el ordenamiento reconoce legitimación para ejercer la acción pública, no basta como elemento legitimador bastante el genérico deseo ciudadano de la legalidad, pues es necesaria una determinada relación con la cuestión debatida ya que como señaló la sentencia de esta Sala de 26 de noviembre de 1994 (RJ 1994, 9331), la legitimación «ad causam» conlleva la necesidad de constatar la interrelación existente entre el interés legítimo invocado y el objeto de la pretensión...”.*

En esta línea, este Tribunal ha aceptado, en ocasiones, la legitimación de terceros no licitadores o que no pretenden la adjudicación del contrato. Así lo hizo, por ejemplo, en la resolución 281/2012, en relación con el recurso interpuesto por el Colectivo de Chaquetas Verdes del Aeropuerto de Málaga Costa del Sol contra el Pliego de Prescripciones Técnicas aprobado para regir la contratación del Servicio de Atención de la Sala Vip del citado Aeropuerto, y ello sobre la base de las siguientes consideraciones:



*"En el presente caso, es objeto de impugnación el Pliego de Prescripciones Técnicas de referencia por considerar que el mismo no garantiza el cumplimiento de lo dispuesto en el Convenio Colectivo del sector, ni lo establecido en el acuerdo individual al que se llegó con AENA para subrogar a los trabajadores del anterior contrato en todos los derechos, obligaciones y adscripción al puesto de trabajo que tienen con la actual contratista caso de que la adjudicación finalmente se acuerde en favor de otro licitador. Las recurrentes estiman que el Pliego de Prescripciones Técnicas no garantiza la subrogación que debe operar ex convenio y en virtud del pacto individual antes señalado. El recurrente es el Comité de Empresa de los trabajadores del aeropuerto de Málaga por lo que es razonable pensar que la eventual estimación de su pretensión podría generar un efecto positivo en la esfera jurídica de los trabajadores afectados por la decisión de este Tribunal y consecuentemente procede reconocer su legitimación activa". En esta misma línea, en la resolución 292/2012 se reconoció legitimación a determinadas personas, en su condición de trabajadoras de la empresa de limpieza que venía prestando el servicio en el Centro Oceanográfico de Vigo, para la interposición de recurso especial de contratación contra el Pliego de Prescripciones Técnicas que había de regir la contratación del "Servicio de limpieza para la Sede Central y Centros Oceanográficos durante 2013", y ello sobre la base de las siguientes consideraciones: "Pues bien, a estos efectos, la legitimación que alegan las recurrentes se fundamenta en el mantenimiento de su relación laboral en los términos que actualmente disfrutaban; afirman que resultan afectadas por la contratación, al ser trabajadoras en cuyo contrato laboral deberá subrogarse la empresa adjudicataria. Las recurrentes afirman, como se expondrá a continuación con más detalle, que el Pliego de Prescripciones Técnicas infringe la obligatoria subrogación del nuevo adjudicatario en la totalidad de los derechos y obligaciones que las trabajadoras disfrutaban en la empresa que actualmente presta el servicio y contradice el Pliego de Condiciones Administrativas Particulares de la propia licitación. Pues bien, los intereses alegados pueden ser afectados de modo efectivo, y no solo hipotético, potencial y futuro, si se estima el recurso contra el pliego de prescripciones técnicas."*

En lo que se refiere a la legitimación activa de los Sindicatos, el Tribunal Constitucional ha venido a fijar cuatro premisas en esta materia, que se desprenden de las sentencias del Tribunal Constitucional 7/2001, de 15 de enero, 24/2001, de 29 de enero, y 84/2001, de 26 de marzo. Son las siguientes: 1) las viejas reglas de la Ley Jurisdiccional de 1956 –el interés



directo de su art. 28.1.a)– deben ser sustituidas por la noción de interés legítimo del art. 24.1 de la Constitución (hoy ya recogida en el artículo 19.1.b de la Ley de la Jurisdicción Contencioso administrativa de 13 de julio de 1998), entendida según la teoría general, esto es, como ventaja o utilidad que obtendría el recurrente en caso de prosperar la pretensión ejercitada; 2) que los Sindicatos, tanto por el reconocimiento expreso de la Constitución como por obra de los Tratados internacionales suscritos con España, tienen atribuida una función genérica de representación y defensa, no sólo de los intereses de sus afiliados, sino de los intereses colectivos de los trabajadores en general; 3) que, sin embargo, respecto de la legitimación procesal esa capacidad abstracta de los Sindicatos debe concretarse, en cada caso, mediante un vínculo o conexión entre la organización que acciona y la pretensión ejercitada, ya que la función constitucionalmente atribuida a los Sindicatos no les convierte en guardianes abstractos de la legalidad; y, 4) en el orden contencioso-administrativo, ese vínculo, entendido como aptitud para ser parte en un proceso concreto o "legitimatio ad causam", ha de localizarse en la noción de interés profesional o económico.

En el presente caso, el proyectado contrato de colaboración entre el sector público y el sector privado para la realización de una actuación global e integrada en el Hospital Universitario "Marqués de Valdecilla" tiene una indiscutible incidencia en la ordenación de los recursos humanos de los servicios no clínicos del Hospital. Prueba de ello es que en el programa funcional del contrato se incluye un apartado sobre elementos jurídicos en el que se incluye un subapartado 2.9 referido a los "Condicionantes respecto al personal adscrito a los servicios no clínicos del HUMV". Por consiguiente, existe un planteamiento razonable de defensa de los intereses colectivos de ese personal por parte de las organizaciones sindicales recurrentes, suficiente para acreditar la exigida legitimación "ad causam" de cara a examinar el fondo de la reclamación, al margen de que en el caso concreto se consiga probar el perjuicio alegado por los Sindicatos, pues el citado contrato, como señala la sentencia del Tribunal Supremo de 10 de noviembre de 2006, "puede repercutir, directa o indirectamente, de un modo efectivo y acreditado, es decir, no meramente hipotético, potencial o futuro, en la correspondiente esfera jurídica de quien se persona".

**Sexto.** En lo que se refiere al fondo de estos recursos, los sindicatos recurrentes alegan la inexistencia de autorización para la celebración del contrato por parte del Consejo de Gobierno de Cantabria, autorización que, dada su duración-20 años-y su cuantía-



indeterminada-, sería preceptiva por aplicación de lo señalado en los artículos 143.1 b) de la Ley 6/2002, de 10 de diciembre, de Régimen Jurídico del Gobierno y de la Administración de la Comunidad Autónoma de Cantabria, 8.2 de la Ley 10/2001, de 28 de diciembre, de Creación del Servicio Cántabro de Salud, y 3.1 del Decreto 12/2002, de 21 de febrero, por el que se regula el régimen de contratación del Servicio Cántabro de Salud.

En efecto, señala el artículo 143.1 b) de la Ley 6/2002 que: *“Será necesaria la autorización del Gobierno para la celebración de los contratos, en los contratos que tengan un plazo de ejecución superior a un año y hayan de comprometerse fondos de futuros ejercicios económicos”*. Así mismo, establece el artículo 8.2 de la Ley 10/2001 que: *“Será órgano de contratación el director gerente del Servicio Cántabro de Salud, si bien precisará la autorización previa del Consejero de Sanidad, Consumo y Servicios Sociales o del Gobierno de Cantabria en los términos y cuantías que se fijen mediante Decreto del Gobierno de Cantabria”*. Y, finalmente, dispone el artículo 3.1 del Decreto 12/2002 que: *“Será necesaria la autorización previa del Gobierno de Cantabria para la celebración de los contratos de cuantía indeterminada, los que superen la cuantía de ciento cincuenta mil euros y aquellos que tengan un plazo de ejecución superior a un año y hayan de comprometerse fondos de futuros ejercicios económicos”*.

Ahora bien, la pretensión de los sindicatos recurrentes no puede prosperar, pues consta en el expediente administrativo acuerdo del Consejo de Gobierno de Cantabria, de fecha 14 de marzo de 2013, en el que, a la vista del Documento de Evaluación Previa y del Documento Descriptivo en el que se incluye el programa funcional, se autoriza la celebración del presente contrato.

**Séptimo.** En segundo lugar, a juicio de los sindicatos recurrentes, concurren en las actuaciones preparatorias del contrato una serie de irregularidades formales que determinan la nulidad del mismo. En síntesis, consideran que no se justifica suficientemente la utilización del contrato de colaboración Público Privada; en el documento descriptivo no consta el documento íntegro de evaluación previa donde consten los elementos que exige la norma (lo único que consta en la página 20 son sus conclusiones pero no el resto del informe, por lo que no se conocen ni se pueden conocer las razones concretas por las que se descarta otro tipo de contratación); tampoco se conocen las justificaciones para acordar



la adjudicación de la gestión de forma conjunta, ni las razones que sustentan el largo periodo de vigencia de la adjudicación (20 años), ni los motivos que justifican la decisión de privatizar servicios no clínicos que hasta ahora ha venido prestándose por empleados del Servicio Cántabro de Salud en el Hospital; no consta la composición y miembros de la Mesa Especial de Diálogo Competitivo.

El TRLCSP se refiere a las actuaciones preparatorias de los contratos de colaboración entre el sector público y el sector privado. El artículo 134.1 regula el llamado documento de evaluación:

*“Con carácter previo a la iniciación de un expediente de contrato de colaboración entre el sector público y el sector privado, la Administración o entidad contratante deberá elaborar un documento de evaluación en que se ponga de manifiesto que, habida cuenta de la complejidad del contrato, no se encuentra en condiciones de definir, con carácter previo a la licitación, los medios técnicos necesarios para alcanzar los objetivos proyectados o de establecer los mecanismos jurídicos y financieros para llevar a cabo el contrato, y se efectúe un análisis comparativo con formas alternativas de contratación que justifiquen en términos de obtención de mayor valor por precio, de coste global, de eficacia o de imputación de riesgos, los motivos de carácter jurídico, económico, administrativo y financiero que recomienden la adopción de esta fórmula de contratación”.*

Por su parte, el artículo 135 se refiere al Programa funcional. Según este precepto:

*“El órgano de contratación, a la vista de los resultados de la evaluación a que se refiere el artículo anterior, elaborará un programa funcional que contendrá los elementos básicos que informarán el diálogo con los contratistas y que se incluirá en el documento descriptivo del contrato. Particularmente, se identificará en el programa funcional la naturaleza y dimensión de las necesidades a satisfacer, los elementos jurídicos, técnicos o económicos mínimos que deben incluir necesariamente las ofertas para ser admitidas al diálogo competitivo, y los criterios de adjudicación del contrato”.*

Consta en el expediente del presente contrato el Documento de Evaluación Previa, de fecha 8 de marzo de 2013, elaborado por la Mesa Especial de Dialogo Competitivo del Servicio



Cantabro de Salud, en el que, con abundantes razonamientos jurídicos, económico-financieros y técnicos, se concluye que:

*1. Habida cuenta de la complejidad del contrato proyectado, no se encuentra en condiciones de definir, con carácter previo a la licitación, los medios técnicos necesarios para satisfacer la necesidad de servicio público consistente en la realización de una actuación global e integrada en el HUMV, ni de establecer los mecanismos jurídicos y financieros precisos para llevar a cabo el contrato, en cuya determinación tiene especial incidencia el desconocimiento del alcance económico de la actuación global e integrada que se proyecta licitar y que variará en junción de las soluciones que resulten definidas durante la fase posterior de diálogo.*

*2. Efectuado el análisis comparativo con formas alternativas de contratación, ninguno de los tipos contractuales previstos en el TRLCSP responden de forma óptima y adecuada a las necesidades planteadas por el Servicio Cántabro de Salud para la realización de una actuación global e integrada en relación con el HUMV, tal y como ha sido justificado en el cuerpo de este informe.*

*Por todo ello, se considera plenamente justificado acudir al contrato de colaboración entre el sector público y el sector privado como tipo contractual más adecuado de entre los previstos en el TRLCSP para dar respuesta a las necesidades del Servicio Cántabro de Salud en la ejecución de la actuación proyectada en el HUMV y determinar finalmente la estructura jurídica y financiera que sustentará la relación a establecer entre el Servicio Cántabro de Salud (Administración contratante) y el contratista.*

Así mismo, consta en el expediente el documento descriptivo del contrato con un programa funcional en el que se identifican los elementos básicos que informarán el diálogo con los contratistas, particularmente, la naturaleza y dimensión de las necesidades a satisfacer, los elementos jurídicos, técnicos o económicos mínimos que deben incluir necesariamente las ofertas para ser admitidas al diálogo competitivo, y los criterios de adjudicación del contrato.

Finalmente, se constata la existencia de la Resolución de 1 de marzo de 2013, del Director Gerente del Servicio Cantabro de Salud, en la que se determina la composición de la Mesa de Dialogo Competitivo.



Así las cosas, considera este Tribunal que el órgano de contratación no ha incurrido en las actuaciones preparatorias del contrato en las irregularidades denunciadas por los sindicatos recurrentes. Bien al contrario, se aprecia un escrupuloso cumplimiento de las previsiones contenidas en los artículos 134 y 135 TRLCSP en lo referente, por una parte, a la elaboración del documento de evaluación por parte de la Mesa especial de dialogo competitivo, en el que se pone de manifiesto que, habida cuenta de la complejidad del contrato, la Administración no se encuentra en condiciones de definir, con carácter previo a la licitación, los medios técnicos necesarios para alcanzar los objetivos proyectados o de establecer los mecanismos jurídicos y financieros para llevar a cabo el contrato, y se efectúa un análisis comparativo con formas alternativas de contratación. Lo mismo cabe decir respecto a la elaboración del programa funcional, en el que se expresan los elementos básicos que informarán el diálogo con los contratistas, identificándose en él con suficiente rigor la naturaleza y dimensión de las necesidades a satisfacer, los elementos jurídicos, técnicos o económicos mínimos que deben incluir necesariamente las ofertas para ser admitidas al diálogo competitivo, y los criterios de adjudicación del contrato.

**Octavo.** El documento descriptivo de la presente licitación establece en su apartado 2.9 las siguientes condiciones respecto al personal adscrito a los servicios no clínicos del Hospital de constante referencia:

*“2.9.1. Personal dependiente del HUMV.*

*El personal estatutario fijo o laboral fijo que actualmente presta servicios en cualquiera de los que serán objeto del presente contrato podrá optar entre incorporarse a la empresa adjudicataria o permanecer como personal estatutario fijo o laboral fijo respectivamente. De producirse la incorporación efectiva a la empresa adjudicataria, se adicionará a la CMA (Cantidad Máxima Anual) el coste de las remuneraciones y cargas sociales en la cuantía que se determine.*

*De igual forma, se adicionará a la CMA el coste de las remuneraciones y cargas sociales en la cuantía que se determine, en los supuestos de amortización de plazas del personal estatutario fijo o laboral fijo por jubilación, incapacidad permanente, renuncia, pérdida de la condición de personal estatutario o laboral, u otras causas análogas, de los servicios objeto*



*del contrato, siempre que hayan de ser cubiertas por la adjudicataria, previa determinación de la necesidad y con la autorización expresa del HUMV.*

#### *2.9.2. Personal laboral dependiente de los contratistas.*

*El adjudicatario deberá asumir el personal laboral dependiente de los contratistas de servicios no clínicos, incluidos en este contrato, en aquellos supuestos en que de acuerdo*

*con la normativa laboral o convenio aplicable proceda la subrogación en los contratos. Dicho personal laboral dependerá exclusivamente del adjudicatario por lo que éste tendrá todos los derechos y deberes inherentes a su calidad de patrono.*

A juicio de los sindicatos recurrentes, en materia de personal pueden observarse en la presente licitación, en síntesis, las siguientes irregularidades: la mera referencia a un derecho de opción del personal estatutario fijo o laboral fijo entre seguir prestando servicios para el Servicio Cántabro de Salud como personal fijo de naturaleza estatutaria o laboral, o integrarse en la plantilla del contratista, no cumple con el contenido mínimo que deben cumplir los documentos descriptivos. Ni en las condiciones técnicas generales ni en las específicas de cada servicio ofertado se establecen cuales son las obligaciones del contratista respecto a ese personal que se incorpora en la contrata desde su condición estatutaria o laboral, no se establece por tanto el régimen jurídico de aquellos trabajadores que se integren en la adjudicataria. Este defecto supone una grave lesión para los derechos laborales de los trabajadores a los que se sitúan en una posición de indefensión absoluta.

Por otro lado, según indican los sindicatos recurrentes, el documento descriptivo señala por un lado que el contratista debe asumir con el personal las obligaciones de índole laboral en aquellos casos en que exista subrogación de contratos, pero no indica cuál es el personal que trabaja en cada uno de los servicios ofertados, ni siquiera establece cual es el número de trabajadores y categorías profesionales necesarios en cada servicio para la prestación óptima del mismo. Entienden los recurrentes que la falta de determinación del personal subrogable, junto a la exigencia de cumplimiento de las obligaciones laborales, infringe lo dispuesto en los artículos 119 y 120 del Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, y el artículo 67.2 n) del Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, por el que se



aprueba el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas. Este silencio respecto a la plantilla existente y necesaria para la prestación de los distintos servicios vulnera el contenido mínimo que deben tener los documentos descriptivos, además al desconocer la dimensión de la plantilla se deja sin contenido alguno la cláusula de subrogación de los contratos, impide aplicar el artículo 44 del Estatuto de los Trabajadores en aquellos casos en que proceda y además no cumple el principio de igualdad que debe regir en el proceso de adjudicación por cuanto al no constar esos datos los posibles competidores no cuentan con la información suficiente para valorar la oportunidad de participar en el proceso y, en su caso, realizar una oferta económica en igualdad de condiciones.

Por su parte, el órgano de contratación, en sus respectivos informes, señala lo siguiente:

*“Las condiciones definitivas de licitación en el contrato de colaboración entre el sector público y el sector privado se determinan tras la fase de diálogo competitivo que, una vez cerrado, implica la presentación de ofertas por los licitadores. Este carácter embrionario del Documento Descriptivo, susceptible de resultar completado con las soluciones derivadas del diálogo competitivo, se expresa en la propia cláusula 19 del citado documento que expresamente señala que "las condiciones definitivas de licitación del presente contrato serán las fijadas en el documento descriptivo final resultante del diálogo competitivo”.*

*En este sentido, la fase de diálogo competitivo tiene por objeto, según el artículo 179.1 TRLCSP, desarrollar una o varias soluciones susceptibles de satisfacer las necesidades administrativas y que servirán de base para que los candidatos elegidos presenten una oferta. Según el artículo 182 TRLCSP, el fin de diálogo será determinar y definir los medios adecuados para satisfacer sus necesidades. En el transcurso de este diálogo, podrán debatirse todos los aspectos del contrato con los candidatos seleccionados. A la vista de las soluciones presentadas, después de compararlas, si es preciso, se identificarán las soluciones que puedan responder a sus necesidades. En dicho momento, y tras declarar cerrado el diálogo e informar de ello a todos los participantes, el órgano de contratación les invitará a que presenten su oferta final, basada en la solución o soluciones presentadas y especificadas durante la fase de diálogo, indicando la fecha límite, la dirección a la que deba*



*enviarse y la lengua o lenguas en que puedan estar redactadas, si se admite alguna otra además del castellano.*

*Por ello, no pueden considerarse aplicables al anuncio de licitación impugnado ni al Documento Descriptivo que informa el desarrollo del diálogo competitivo, las previsiones contenidas en la normativa vigente en materia de contratos que regulan, respectivamente, los anuncios de licitación y los pliegos de cláusulas administrativas, ya que precisamente en la fase en la que se encuentra el presente procedimiento, la Administración no se encuentra en condiciones de identificar la solución final que mejor satisfaga sus necesidades ni, consecuentemente, los licitadores han sido invitados a presentar oferta alguna”.*

El artículo 120 del TRLCSP prevé el procedimiento a seguir por el órgano de contratación cuando el adjudicatario del contrato deba de subrogarse en el personal que ya presta el objeto contractual que se licita. Según este precepto:

*“En aquellos contratos que impongan al adjudicatario la obligación de subrogarse como empleador en determinadas relaciones laborales, el órgano de contratación deberá facilitar a los licitadores, en el propio pliego o en la documentación complementaria, la información sobre las condiciones de los contratos de los trabajadores a los que afecte la subrogación que resulte necesaria para permitir la evaluación de los costes laborales que implicará tal medida. A estos efectos, la empresa que viniese efectuando la prestación objeto del contrato a adjudicar y que tenga la condición de empleadora de los trabajadores afectados estará obligada a proporcionar la referida información al órgano de contratación, a requerimiento de éste.”*

De la lectura del artículo anterior se observa cómo el mismo impone una doble obligación a la Administración contratante, de un lado, facilitar a los licitadores, en el pliego o en la documentación complementaria, la información sobre las condiciones de los contratos de los trabajadores, y de otra, dirigida a la empresa que viniera efectuando la prestación objeto del contrato, de facilitar esa información al órgano de contratación a requerimiento de éste, correspondiendo por tanto al órgano de contratación facilitar a los licitadores la información relativa a los costes del personal a subrogar.



En este sentido puede citarse el informe de la Junta Consultiva de Contratación del Estado 33/2002,-aplicable a la LCSP-, que concreta esta obligación, señalando que:

*“La necesidad de que el futuro contratista conozca suficientemente cuáles serán las obligaciones que asume al resultar adjudicatario del contrato, que son no solo las propias relativas a la prestación en sí, sino también aquellas otras obligaciones que proceden de normas sectoriales distintas de la legislación de contratos, es un elemento propio de la definición de derechos y obligaciones a que se refiere el artículo 49 de la Ley. (...)”*

En el caso aquí examinado, resulta claro que en el Documento Descriptivo no se detalla la relación del personal a subrogar, con expresión de la categoría profesional, de la antigüedad, y de las horas semanales. Así mismo, en dicho documento no se describen las condiciones del personal estatutario fijo o laboral fijo del HUMV que opte por integrarse en la plantilla del contratista.

Ahora bien, el procedimiento de diálogo competitivo, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 179.1 TRLCSP, se caracteriza porque el órgano de contratación dirige un diálogo con los candidatos seleccionados, previa solicitud de los mismos, a fin de desarrollar una o varias soluciones susceptibles de satisfacer sus necesidades y que servirán de base para que los candidatos elegidos presenten una oferta. En el transcurso de este diálogo, señala la norma, podrán debatirse todos los aspectos del contrato con los candidatos seleccionados.

Así, el artículo 182 TRLCSP regula en estos términos el desarrollo del dialogo con los candidatos:

*1. El órgano de contratación desarrollará, con los candidatos seleccionados, un diálogo cuyo fin será determinar y definir los medios adecuados para satisfacer sus necesidades. En el transcurso de este diálogo, podrán debatirse todos los aspectos del contrato con los candidatos seleccionados.*

*2. Durante el diálogo, el órgano de contratación dará un trato igual a todos los licitadores y, en particular, no facilitará, de forma discriminatoria, información que pueda dar ventajas a determinados licitadores con respecto al resto.*



*El órgano de contratación no podrá revelar a los demás participantes las soluciones propuestas por un participante u otros datos confidenciales que éste les comunique sin previo acuerdo de éste.*

*3. El procedimiento podrá articularse en fases sucesivas, a fin de reducir progresivamente el número de soluciones a examinar durante la fase de diálogo mediante la aplicación de los criterios indicados en el anuncio de licitación o en el documento descriptivo, indicándose en éstos si se va a hacer uso de esta posibilidad. El número de soluciones que se examinen en la fase final deberá ser lo suficientemente amplio como para garantizar una competencia efectiva entre ellas, siempre que se hayan presentado un número suficiente de soluciones o de candidatos adecuados.*

*4. El órgano de contratación proseguirá el diálogo hasta que se encuentre en condiciones de determinar, después de compararlas, si es preciso, las soluciones que puedan responder a sus necesidades.*

*Tras declarar cerrado el diálogo e informar de ello a todos los participantes, el órgano de contratación les invitará a que presenten su oferta final, basada en la solución o soluciones presentadas y especificadas durante la fase de diálogo, indicando la fecha límite, la dirección a la que deba enviarse y la lengua o lenguas en que puedan estar redactadas, si se admite alguna otra además del castellano”.*

De acuerdo con estas previsiones legales, este Tribunal comparte el criterio expresado por el órgano de contratación. En efecto, en la fase preparatoria en que se encuentra el presente procedimiento no cabe exigir al órgano de contratación que proporcione a los candidatos a través del documento descriptivo la relación del personal a subrogar, o que describa en él las condiciones en las que el personal del HUMV podrá integrarse en la plantilla del contratista. Cerrado el dialogo competitivo es cuando deben determinarse las condiciones definitivas de la licitación, y, particularmente, las que afectan a los trabajadores de los servicios no clínicos del HUMV, posibilitando entonces que los candidatos estén en condiciones de presentar su oferta definitiva basada en las soluciones presentadas y especificadas durante la fase de diálogo.



Por otro lado, en el contrato de colaboración entre el sector público y el sector privado se prevé la sustitución de los pliegos por la figura del documento descriptivo. Éste contendrá el programa funcional en el que se establecerán, con arreglo al artículo 135 TRLCSP, los elementos básicos que informarán el diálogo con los contratistas, identificándose la naturaleza y dimensión de las necesidades a satisfacer, los elementos jurídicos, técnicos o económicos mínimos que deben incluir necesariamente las ofertas para ser admitidas al diálogo competitivo, y los criterios de adjudicación del contrato. Ahora bien, no cabe que este documento determine, con la precisión exigible a los pliegos, las condiciones de la licitación, y, concretamente, la relación del personal a subrogar, quedando ello diferido a la fase de diálogo competitivo con los candidatos.

**Noveno.** La FEDERACIÓN DE SANIDAD Y SECTORES SOCIOSANITARIOS DE COMISIONES OBRERAS DE CANTABRIA, la FEDERACIÓN DE ACTIVIDADES DIVERSAS DE COMISIONES OBRERAS DE CANTABRIA, y la UNIÓN SINDICAL OBRERA estiman que el Documento Descriptivo del presente contrato vulnera la Disposición Adicional Cuarta de la Ley 7/2002, de 10 de diciembre, de Ordenación Sanitaria de Cantabria.

Según exponen estas entidades, el Documento Descriptivo establece como prestaciones a realizar a cargo del contratista, esencialmente, la ejecución material de las obras de construcción, la dirección facultativa de las obras, la contratación y abono de los costes derivados del control de calidad de las obras de construcción, la dotación inicial del mobiliario y equipamiento general, el mantenimiento, conservación y reposición de la infraestructura construida, del mobiliario y equipamiento general y electro-médico; así como la prestación de los servicios no clínicos del HUMV correspondientes a Limpieza, Desratización, Desinsectación y Desinfección, Seguridad y Vigilancia, Gestión de residuos, Mantenimiento general, Mantenimiento electro-médico, incluido alta tecnología, Conservación de viales y jardinería, Restauración, Gestión energética, Central de abastecimiento de aguas. Gestión de almacenes y archivo, logística de distribución y transporte de materiales, Servicio de impresión y reprografía e Informática. De lo anteriormente expuesto sobre el objeto del contrato y prestaciones a cargo del contratista, se deduce que la gestión de los servicios que son objeto del contrato corresponderá al contratista, afectando dicha medida a todo el centro del Hospital Universitario Marqués de



Valdecilla y a todos aquellos servicios que venían siendo prestados a través de personal propio del HUMV.

Según su criterio, tal actuación carece de la necesaria habilitación normativa, pues, en el ámbito del Sistema Sanitario Público de Cantabria, la gestión de los centros sanitarios, cual es el caso del Hospital Universitario Marqués de Valdecilla, solo puede llevarse a cabo directa o indirectamente a través de la constitución de cualesquiera entidades de naturaleza o titularidad pública admitidas en Derecho.

Los sindicatos recurrentes citan expresamente la Disposición Adicional Cuarta de la Ley 7/2002, de 10 de diciembre, de Ordenación Sanitaria de Cantabria, según la cual:

*De conformidad con lo previsto en la Ley 15/1997, de 25 de abril, sobre Habilitación de Nuevas Formas de Gestión del Sistema Nacional de Salud, en el ámbito del Sistema Sanitario Público de Cantabria, y preservando en todo caso su condición de servicio público, la gestión y administración de los centros, servicios y establecimientos de naturaleza sanitaria podrá llevarse a cabo directa o indirectamente a través de la constitución de cualesquiera entidades de naturaleza o titularidad pública admitidas en Derecho. A tal efecto, el Gobierno de Cantabria podrá crear tales entidades, en el ámbito de sus competencias, y en el marco establecido por la normativa estatal.*

*Las entidades que, conforme a lo previsto en la Ley 15/1997, de 25 de abril, se creen para la gestión del Sistema Sanitario Público de Cantabria serán presididas por el Consejero competente en materia de sanidad. Los vocales y el secretario de sus órganos de gobierno serán designados por el Consejo de Gobierno a propuesta del Consejero competente en materia de sanidad.*

Al respecto debe significarse, en primer lugar, que el contrato proyectado no comprende dentro de su objeto la prestación de servicios sanitarios o sociosanitarios, sino la prestación de servicios no clínicos cuales son la Limpieza, Desratización, Desinsectación y Desinfección, Seguridad y Vigilancia, Gestión de residuos, Mantenimiento general, Mantenimiento electro-médico, incluido alta tecnología, Conservación de viales y jardinería, Restauración, Gestión energética, Central de abastecimiento de aguas. Gestión de



almacenes y archivo, logística de distribución y transporte de materiales, Servicio de impresión y reprografía e Informática.

Por otro lado, aun cuando el objeto del contrato fuese la prestación de servicios sanitarios o sociosanitarios, que no sucede así, el marco jurídico vigente no impide que, sin merma de su carácter de servicio público, la prestación de estos servicios pueda llevarse a cabo, además de con medios propios, mediante acuerdos, convenios o contratos con personas o entidades públicas o privadas.

Conviene en este sentido reproducir la exposición de motivos de la Ley 15/1997, de 25 de abril, sobre Habilitación de Nuevas Formas de Gestión del Sistema Nacional de Salud:

*La Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad, incorporó al ámbito del Sistema Nacional de Salud, un modelo de organización de los centros y servicios caracterizado, fundamentalmente, por la gestión directa, tradicional en las instituciones sanitarias de la Seguridad Social. Dicha norma reguló, asimismo, la vinculación de los hospitales generales de carácter privado mediante convenios singulares, y los conciertos para la prestación del servicio sanitario con medios ajenos, dando prioridad a los establecimientos, centros y servicios sin carácter lucrativo.*

*Al objeto de ampliar las formas organizativas de la gestión de los centros sanitarios, el Real Decreto-ley 10/1996, de 17 de junio, sobre habilitación de nuevas formas de gestión del Insalud, vino a establecer que la administración de los mismos pudiera llevarse a cabo, no sólo directamente, sino indirectamente mediante cualesquiera entidades admitidas en Derecho, así como a través de la constitución de consorcios, fundaciones u otros entes dotados de personalidad jurídica, pudiéndose establecer, además, acuerdos o convenios con personas o entidades públicas o privadas, y fórmulas de gestión integrada o compartida, generalizando las previsiones contenidas en diversas leyes dictadas por las Comunidades Autónomas con competencia en la materia.*

*Con la presente Ley se procede a dar nueva redacción al artículo único del mencionado Real Decreto-ley, transformado ahora en Ley sobre habilitación de nuevas formas de gestión del Sistema Nacional de Salud. En esta Ley se establece que la gestión de los centros y servicios sanitarios y sociosanitarios puede llevarse a cabo directamente o indirectamente a*



*través de cualesquiera entidades de naturaleza o titularidad pública admitidas en Derecho; entre otras formas jurídicas, la presente disposición ampara la gestión a través de entes interpuestos dotados de personalidad jurídica, tales como empresas públicas, consorcios o fundaciones –en los mismos términos a las ya creadas– u otras entidades de naturaleza o titularidad pública admitidas en nuestro ordenamiento jurídico.*

*Por último, el proyecto de Ley, en términos similares al Real Decreto-ley anterior, recoge las distintas formas previstas en la legislación vigente, de gestión de los servicios a través de medios ajenos, haciendo hincapié en la posibilidad de establecer –cualquiera que sean sus modalidades– acuerdos, convenios o contratos con personas o entidades públicas o privadas, adecuándose a las garantías establecidas en la Ley General de Sanidad.*

*La presente norma en línea con el espíritu del Real Decreto-ley 10/1996, que viene a sustituir, debe constituir un importante instrumento de flexibilización y autonomía en la gestión sanitaria, necesidad ineludible de la actual organización pública, con vistas a mejorar la eficacia del Sistema Nacional de Salud, cuya consolidación y modernización es objetivo prioritario de nuestra sociedad.*

Al respecto, el Artículo Único de La Ley 15/1997, de 25 de abril, sobre Habilitación de Nuevas Formas de Gestión del Sistema Nacional de Salud, señala lo siguiente:

*1. En el ámbito del Sistema Nacional de Salud, garantizando y preservando en todo caso su condición de servicio público, la gestión y administración de los centros, servicios y establecimientos sanitarios de protección de la salud o de atención sanitaria o sociosanitaria podrá llevarse a cabo directamente o indirectamente a través de la constitución de cualesquiera entidades de naturaleza o titularidad pública admitidas en Derecho.*

*En el marco de lo establecido por las leyes, corresponderá al Gobierno, mediante Real Decreto, y a los órganos de gobierno de las Comunidades Autónomas –en los ámbitos de sus respectivas competencias, determina las formas jurídicas, órganos de dirección y control, régimen de garantías de la prestación, financiación y peculiaridades en materia de personal de las entidades que se creen para la gestión de los centros y servicios mencionados.*



*2. La prestación y gestión de los servicios sanitarios y sociosanitarios podrá llevarse a cabo, además de con medios propios, mediante acuerdos, convenios o contratos con personas o entidades públicas o privadas, en los términos previstos en la Ley General de Sanidad.*

De acuerdo con estas consideraciones, este Tribunal no observa ningún obstáculo legal para que los servicios no clínicos del HUMV puedan ser objeto del contrato de referencia, por consiguiente, el motivo alegado por las organizaciones sindicales no puede tener favorable acogida.

**Décimo.** De acuerdo con el criterio de la FEDERACIÓN DE SANIDAD Y SECTORES SOCIO-SANITARIOS DE COMISIONES OBRERAS DE CANTABRIA, el documento descriptivo es nulo por vulneración del derecho fundamental de libertad sindical y por omisión del trámite de negociación previsto en los artículos 9.2 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Personal Estatutario de instituciones Sanitarias, en relación con los artículos 91 y 92 del mismo texto legal y 31 y ss. del Estatuto Básico del Empleado Público.

Señala el sindicato recurrente que el programa funcional del contrato hace referencia a los condicionantes respecto al personal adscrito a los servicios no clínicos dependientes del HUMV, determinando que el personal estatutario fijo o laboral fijo que actualmente presta servicios en cualquiera de los que serán objeto del presente contrato podrá optar entre incorporarse a la empresa adjudicatario o permanecer como personal estatutario o laboral respectivamente.

Al respecto, el artículo 9.3 de La Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de personal estatutario de Instituciones Sanitarias de Cantabria, dispone que: *"Al objeto de homogeneizar las relaciones de empleo del personal y con el, fin de mejorar la eficacia de su gestión, el Gobierno de Cantabria, previa la negociación en las mesas correspondientes, podrá establecer los procedimientos y condiciones para la integración directa y voluntaria del personal funcionario de carrera o laboral fijo en la condición de personal estatutario fijo, así como integraciones de éste en el modelo asistencial vigente en cada momento."*

Pues bien, señala el sindicato recurrente, que, pese a que este artículo establece la obligatoriedad de la negociación previa de la integración del personal estatutario fijo en el modelo asistencial que se establezca, en este caso en la empresa adjudicatario de los



servicios contratados en régimen de colaboración, el acto recurrido no ha sido adoptado previa negociación en la mesa correspondiente.

Al respecto, entiende este Tribunal que las alegaciones efectuadas por el sindicato recurrente exceden de su potestad revisora, y que debieran hacerse efectivas, en su caso, mediante el ejercicio de las oportunas acciones ante la jurisdicción contencioso administrativa, que es competente para conocer de los conflictos relativos al personal estatutario de los servicios de salud, sin que quepa a este Tribunal entrar a prejuzgar dicha cuestión ni conocer de pretensiones a todas luces ajenas a la debida salvaguarda de las previsiones del TRLCSP y reservadas a dicho orden jurisdiccional.

Por todo lo anterior,

**VISTOS** los preceptos legales de aplicación,

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

**Primero.** Desestimar los recursos interpuestos por D. G.F.F., en nombre y representación de la UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES, (Recursos 188/2013 CAN 016/2013 y 223/2013 CAN 022/2013), D. A.R.O., en nombre y representación de la FEDERACIÓN DE SANIDAD Y SECTORES SOCIOSANITARIOS DE COMISIONES OBRERAS DE CANTABRIA, (Recurso 199/2013 CAN 018/2013), D. R.C.F., en nombre y representación de la FEDERACIÓN DE ACTIVIDADES DIVERSAS DE COMISIONES OBRERAS DE CANTABRIA, (Recurso 206/2013 CAN 019/2013) y D. M.M.Z. en nombre y representación de la UNIÓN SINDICAL OBRERA, (Recurso 209/2013 CAN 020/2013) contra el anuncio de licitación y los documentos del contrato de colaboración entre el sector público y el sector privado para la realización de una actuación global e integrada en el Hospital Universitario “Marqués de Valdecilla”.

**Segundo.** Levantar la suspensión del procedimiento producida de conformidad con el artículo 45 del TRLCSP.



**Tercero.** 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 47.5 del TRLCSP.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria, en el plazo 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.