



**LA ILMA. SRA. DOÑA CARMEN DELIA GONZÁLEZ MARTÍN,  
CONCEJAL-SECRETARIA SUPLENTE DE LA JUNTA DE GOBIERNO DE  
LA CIUDAD DE SANTA CRUZ DE TENERIFE, -----**

**CERTIFICA:** Que la Junta de Gobierno de la Ciudad de Santa Cruz de Tenerife, en sesión ordinaria celebrada el día ocho de julio de dos mil trece adoptó, entre otros, el siguiente acuerdo:

**PRIMER ASUNTO URGENTE.- RESOLUCIÓN DE LA SOLICITUD DE LA MEDIDA PROVISIONAL DE SUSPENSIÓN EN EL RECURSO ESPECIAL EN MATERIA DE CONTRATACIÓN FORMULADO POR LA REPRESENTANTE DE LOS TRABAJADORES DE IMESAPI, SA, EN RELACIÓN A LA LICITACIÓN DE LA CONTRATACIÓN DEL SERVICIO DE MANTENIMIENTO, REFORMA, AMPLIACIÓN Y MEJORA DE COLEGIOS PÚBLICOS, DEPENDENCIAS Y EDIFICACIONES DEL EXCMO. AYUNTAMIENTO DE SANTA CRUZ DE TENERIFE.**

Por el Servicio de Gestión y Control de Servicios Públicos, con fecha 4 de julio de 2013 y en relación al expediente recurso 2013054203 vinculado al expediente de contratación 2012001599, se informa:

**“ANTECEDENTES DE HECHO.-**

**PRIMERO.-** En fecha 2 de julio de 2013, registro núm. 2013056044, tuvo entrada recurso especial en materia de contratación administrativa interpuesto por D. Rafael Palmes Viera, D. Marco A. Arvelo Rodríguez, D. Julio J. Benítez Páez y D. Domingo Manrique Ledesma contra los pliegos y documentos contractuales que rigen la licitación del servicio de mantenimiento, reforma, ampliación y mejora de colegios públicos, dependencias y edificaciones municipales del Excmo. Ayuntamiento de Santa Cruz de Tenerife.

**SEGUNDO.-** En la formalización del recurso, los interesados piden por OtroSÍ Primero la suspensión de la tramitación del recurso especial hasta el vencimiento del plazo de presentación de ofertas que fijan en el 29 de julio de 2013. Dentro de la solicitud de medida provisional no proponen ni aportan prueba alguna.

**TERCERO.-** Procede resolverlo sin más trámite al no haberse registrado a fecha de este escrito ninguna plica, no habiendo por tanto, más interesados que el propio recurrente.

**CONSIDERACIONES JURÍDICAS.-**

**I.-** El recurso adolece de requisitos formales evidentes. Ni aportan copia de los DNIs de los recurrentes ni tampoco sus contratos de trabajo para verificar que sea cierta la manifestación que efectúan sobre que son empleados de la empresa que

actualmente desarrolla, en régimen de contratación administrativa, el servicio cuya licitación se impugna.

Pese a ello y dado que piden una medida provisional, sin entrar de momento en el fondo, procede resolverla pues la legislación marca unos plazos bastante claros.

**II.-** El artículo 43.2 TRLCSP dispone, al tratar las medidas provisionales que “El órgano competente para resolver el recurso deberá adoptar decisión en forma motivada sobre las medidas provisionales dentro de los cinco días hábiles siguientes, a la presentación del escrito en que se soliciten”. Dado que el recurso se interpone el 2, con entrada en el Servicio Gestor el 3, el plazo de 5 días vence el 8. Por ello, la resolución de la medida provisional es prioritaria, sin perjuicio que dentro de los plazos legales se dicte nueva resolución sobre el fondo del recurso.

**III.-** El fundamento de la medida provisional que se solicita subyace en el final del folio 29 y principio del folio 30 del recurso que es la parte que trata de dicha solicitud de medida. Pues bien, de la lectura de esas partes del recurso se nos dice, contestando simultáneamente este Servicio a efectos de sistematizar las alegaciones y motivos de rechazo a las mismas por esta Administración:

3.1.- los pliegos y documentos contractuales impugnados incurren en varias causas de nulidad de pleno derecho. Sin embargo no se cita ninguna, ni siquiera indiciariamente. No sabemos a qué nulidad se refiere al ni siquiera mencionarla, explicarla ni motivarla.

3.2.- se nos habla de irreversibilidad de los supuestos perjuicios que se generan a los trabajadores adscritos al servicio. Sin embargo esos supuestos perjuicios no se acreditan documentalmente, siendo una mera alegación carente de soporte probatorio alguno. De hecho, que esta administración sepa, todos los trabajadores de la empresa que actualmente presta el servicio siguen de alta, con contratos en vigor, percibiendo sus nóminas y seguirá siendo así hasta que termine la licitación con la formalización del contrato, no antes probablemente de Diciembre de 2013. No se observa donde está ese inminente perjuicio.

3.3.- perjuicios económicos que le puede causar a la propia administración como consecuencia de la infracción del artículo 120 TRLCSP al no haber incluido en los pliegos la información de los costes del personal a subrogar. Y subsiguiente error -a juicio de los recurrentes- de las ofertas que presenten los licitadores. En este punto el “olvido” de los recurrentes es palmario, salvo que la postura de los recurrentes sea intencionadamente esa: intentar tergiversar los términos de los pliegos para buscar de esa forma una resolución errática con base en los vaivenes del propio recurso. Nos explicamos:

De 31 folios de los que consta el recurso, 25 insisten renuientemente en una misma idea “pretender la inclusión en los pliegos de la obligación de subrogación del personal”. Por todas, dicha idea se escenifica en el final del folio 11 y principio del folio 12 del recurso. Por tanto, a sensu contrario, si eso es lo pretendido, obvio, es porque no está recogida la subrogación del personal.

Entonces, si el recurrente reconoce en su propio recurso que la subrogación no está recogida (...) qué razones jurídicas motiva que se diga en su primer Otrosí que no se incluyeron los costes del personal a subrogar si él mismo reconoce que no hay personal alguno a subrogar ¿?

Por ello, si no hay personal a subrogar, no puede haber nunca infracción del mencionado art. 120 TRLCSP que se cita insistentemente y que dice "En aquellos contratos que impongan al adjudicatario la obligación de subrogarse como empleador en determinadas relaciones laborales (...)". No se da la premisa que establece el precepto: "imponer al adjudicatario". En razón de lo expuesto, toda la argumentación que gira en torno a dicha vía de impugnación está destinada al fracaso. Pero es más el precepto habla de "en aquellos contratos" lo que ha sido interpretado por la jurisprudencia como una mera posibilidad que, podrá -o no- ejercitar la administración. Y en este caso no se ha ejercitado.

El informe del Servicio de Gestión y Control de Servicios Públicos de fecha 7 de agosto de 2012, que obra en el expediente ya se pronunció a tal fecha sobre la cuestión hoy debatida, dictaminando:

*"Examinado el expediente de referencia y vista la Sentencia de Tribunal Superior de Justicia de Madrid, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª, núm. 158/2011 de 21 febrero de 2011 [RJCA 2011\228] recaída en el recurso núm. 544/2009 y los dictámenes de la Comisión Nacional de la Competencia estableciendo que la inclusión de las cláusulas de subrogación de personal suponen una extralimitación del contenido propio de los Pliegos ya que la subrogación de una empresa en las relaciones laborales de otra es una cuestión cuya posibilidad ha de ser resuelta de conformidad con la legislación laboral vigente, determinando si resulta o no aplicable al supuesto de hecho el artículo 44 del Estatuto de los Trabajadores o los respectivos convenios colectivos, sin que nada al respecto tengan que establecer los pliegos de cláusulas administrativas, que no deben hacer referencia a la subrogación ni como obligación ni como condición que otorga puntos para la adjudicación, y sin perjuicio de que esa subrogación se produzca en los casos establecidos por la Ley o acordados en correspondiente convenio colectivo.*

*Siendo la previsión del antiguo art. 67, b) LCSP al definir entre los medios de acreditación de solvencia técnica la " indicación del personal técnico o de las unidades técnicas, integradas o no en la empresa, participantes en el contrato, especialmente aquéllos encargados del control de calidad " un simple medio de acreditación y no la impresión de una obligación genérica de subrogar dicho personal u unidades; pues a sensu contrario se estaría coligiendo que no es posible la existencia de otro personal distinto igual o incluso mejor cualificado que el pretendido de subrogación. Algo evidentemente incorrecto."*

3.4.- Por último en el Primer OtroSí se dice "*atendiendo a los perjuicios que también se pueden provocar a los posibles interesados en la contratación*". Última alegación que tampoco viene acreditada ni justificada, no gozando del rigor jurídico suficiente.

IV.- La D.A. 2ª, apartado 3, TRLCSP, dispone: "En los municipios de gran población a que se refiere el artículo 121 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, las competencias que se describen en los apartados anteriores se ejercerán por la Junta del Gobierno Local, cualquiera que sea el importe del contrato o la duración del mismo".

Por lo expuesto, **este Servicio propone** que la Junta de Gobierno de la Ciudad de Santa Cruz de Tenerife, adopte el siguiente acuerdo:

Denegar la medida provisional solicitada en OtroSÍ Primero en el escrito de recurso especial en materia de contratación administrativa interpuesto por D. Rafael Palmes Viera, D. Marco A. Arvelo Rodríguez, D. Julio J. Benítez Páez y D. Domingo Manrique Ledesma contra los pliegos y documentos contractuales que rigen la licitación del servicio de mantenimiento, reforma, ampliación y mejora de colegios públicos, dependencias y edificaciones municipales del Excmo. Ayuntamiento de Santa Cruz de Tenerife con registro de entrada de fecha 2-7-13 nº 201305604 y, sin perjuicio de dictar la resolución que en derecho corresponda sobre el fondo del recurso que se adoptará dentro de los plazos legales. Notifíquese a los interesados con el pie de recurso que proceda. Publíquese en el perfil del contratante para general conocimiento.”

Por la Asesoría Jurídica municipal, con fecha 5 de julio de 2013 se emite informe-propuesta al respecto concluyendo:

“Razona el Servicio Gestor para proponer *“Denegar la medida provisional solicitada ...”* que los anteriores motivos simplemente se alegan pero sin motivación (supuesta nulidad de pleno derecho) y/o acreditación (supuestos perjuicios) y así parece analizando esos motivos alegados en relación con la pérdida de la finalidad legítima del recurso especial interpuesto, la apariencia de buen derecho de los actos del procedimiento de adjudicación del contrato en curso y los eventuales perjuicios a los intereses afectados, por lo que, en consecuencia, se informa favorablemente la propuesta de denegar la medida provisional solicitada”.

A la vista de lo que antecede, la Junta de Gobierno de la Ciudad de Santa Cruz de Tenerife, por unanimidad, adoptó acuerdo de conformidad con el transcrito informe propuesta del Servicio de Gestión y Control de Servicios Públicos.

**Y para que así conste y surta sus efectos, expido la presente de orden y con el visto bueno del Excmo. Sr. Alcalde, haciendo la salvedad, conforme prescribe el artículo 145 de la Ley 14/1990, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas Canarias, que el borrador del acta donde se contiene el presente acuerdo aún no ha sido aprobado, en Santa Cruz de Tenerife, a ocho de julio de dos mil trece.**

Vº Bº  
EL ALCALDE

