Recurso 457/2022
Resolución 16/2023
Sección Tercera

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA

Sevilla, 13 de enero de 2023.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la **SECCIÓN SINDICAL DE LA FEDERACIÓN DE ENSEÑANZA DE COMISIONES OBRERAS DE ANDALUCÍA EN LA UNIVERSIDAD DE GRANADA**, contra la modificación del contrato denominado "Servicios de limpieza en diversas instalaciones de la Universidad de Granada en sus sedes de Granada, Ceuta y Melilla", (Expediente XPS02054/2019), respecto del lote 1, tramitado por la Universidad de Granada, este Tribunal en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El anuncio de la presente licitación ha sido publicado en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación del Sector Público de 8 de julio de 2019. El valor estimado del contrato es de 3.547.368 euros.

La licitación se rige por la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (LCSP). Igualmente le es de aplicación el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público y el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (en adelante, RGLCAP), aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, en cuanto no se opongan a la citada LCSP.

SEGUNDO. El 28 octubre de 2022 se publica en el perfil del contratante segunda adenda al contrato por modificación no prevista correspondiente al lote 1 del expediente XPS0054/2019. El 21 de noviembre de 2022, la SECCIÓN SINDICAL DE LA FEDERACIÓN DE ENSEÑANZA DE COMISIONES OBRERAS DE ANDALUCÍA EN LA UNIVERSIDAD DE GRANADA (en adelante la recurrente) presentó en el Registro electrónico de este Tribunal el recurso especial contra el citado acto.

Mediante oficio de fecha 22 de noviembre de 2022 la Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso al órgano de contratación solicitándole la documentación necesaria para su tramitación y resolución. Dicha documentación tuvo entrada en este Órgano el 30 de noviembre de 2022.

No obstante, habiendo expirado el Convenio suscrito entre la entonces Consejería de Hacienda y Administración Pública y la Universidad de Granada, al no ser competente este Tribunal, no se procedió a tramitar el mismo, hasta la firma del nuevo Convenio formalizado entre la Consejería de Economía, Hacienda y Fondos Europeos y la Universidad de Granada el 23 de diciembre de 2022, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 11.2 del citado Decreto autonómico.

TERCERO. Mediante escrito de la Secretaría del Tribunal, con fecha 4 de enero de 2023, se le requirió subsanación a la recurrente, concediendo tres días hábiles para que aportara determinada documentación que no se adjuntaba al escrito de recurso; el 10 de enero se ha recibido la documentación solicitada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Competencia.

Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 46 de la LCSP y en el Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía.

En concreto, el acto impugnado ha sido dictado por el órgano competente de la Universidad de Granada, derivando la competencia de este Tribunal para la resolución del recurso especial en materia de contratación del Convenio, a tales efectos, formalizado entre la Consejería de Economía, Hacienda y Fondos Europeos y la Universidad de Granada el 23 de diciembre de 2022, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 11.2 del citado Decreto autonómico.

SEGUNDO. Legitimación.

El informe al recurso realizado por el órgano de contratación plantea oposición al escrito de interposición, excepcionando procedimentalmente la falta de legitimación, desde distintos puntos de vista.

1. En primer lugar, con la documentación presentada con el recurso, este Tribunal de oficio ya se cuestionó la suficiencia de facultades dado el contenido del certificado aportado por el Secretario General de la Sección sindical de CC.OO. en la Universidad de Granada. El certificado solo mostraba que es miembro de la Junta de Personal y por tanto representante de los trabajadores, pero no indicaba que este representante tuviera la capacidad de poder interponer demandas o pleitos en nombre del sindicato CC.OO.

Por ello se le requirió subsanación, procediendo ahora determinar si la subsanación realizada a través de la documentación previamente requerida a la recurrente, tal y como se ha cumplimentado, es suficiente. En este sentido, y como anteriormente se ha mencionado, mediante escrito de fecha 4 de enero de 2023, la Secretaría del Tribunal solicitó a la entidad recurrente que aportara determinada documentación en los siguientes términos:

"De conformidad con lo previsto en los artículos 51.2 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (en adelante LCSP), y 22 del Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, aprobado mediante Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, deberá aportar, en el plazo de tres días hábiles siguientes a la remisión de la presente notificación:

– Los Estatutos internos de la Sección sindical, así como, en su caso, el poder por el que se confieren facultades a D. Jose Luis Martos García para interponer recursos en nombre de la citada sección sindical, toda vez que no se aporta junto al escrito de recurso.

Si la documentación requerida figurase ya unida a las actuaciones de otro recurso pendiente ante este Tribunal, se indicará su número y podrá solicitarse que se expida certificación para su unión al procedimiento.

En todo caso, deberá presentar declaración responsable sobre la vigencia del poder o de las facultades de representación conferidas.

En defecto del citado documento, podrá aportarse acuerdo expreso de ratificación de la gestión de quien interpuso el recurso sin facultad de representación. La citada ratificación deberá efectuarla a través del órgano facultado para ello, conforme a sus estatutos.

La tramitación del procedimiento queda suspendida durante el plazo de subsanación concedido. Asimismo, si no subsana en dicho plazo se le tendrá por desistido de su petición de conformidad con el artículo 51.2 de la LCSP".

La recurrente procede el día 10 de enero de 2023 a subsanar en plazo la aportación de la documentación requerida por este Tribunal, que no se había adjuntado al escrito de recurso. Así, se presenta un certificado suscrito por la Secretaria de Organización de la Federación de Enseñanza de Comisiones Obreras de Andalucía acompañado de un documento notarial calificado como copia autorizada con el siguiente tenor literal:

"Que conforme a las facultades inherentes al cargo de Secretaria de Organización de la Federación de Enseñanza de CCOO de Andalucía y con poderes de representación, según consta en el poder notarial número TRES MIL OCHOCIENTOS UNO del Notario D. P.-A.y.C., RATIFICO la gestión de J.L.M.G. ante el TARCJA, quien interpuso recurso contra la modificación no prevista del contrato denominado "Servicios de limpieza en diversas instalaciones de la Universidad de Granada" (Expte. XPS0054/2019), respecto del lote 1, y contra la modificación no prevista del contrato denominado "Servicios de limpieza en diversas instalaciones de la Universidad de Granada en sus sedes de Granada, Ceuta y Melilla" (Expdte. UGR/2020/0135), en relación al lote 3".

En primer lugar, cumple manifestar que respecto al presente recurso no se acompañan los Estatutos de dicha Federación donde puedan comprobarse las competencias y funciones del Secretario General de la sección sindical de CCOO en la Universidad de Granada, ni tampoco permite analizar el cargo de la persona que realiza la ratificación, es decir, el cargo de Secretario de Organización de la Federación de Enseñanza de Comisiones Obreras de Andalucía. Por lo que procederemos a examinar lo que en la copia autorizada del poder se refleja de dichos Estatutos.

Dicho poder notarial señala que Confederación Sindical "*COMISIONES OBRERAS DE ANDALUCIA (CC.OO-A), está constituida al amparo de lo dispuesto en la Ley Orgánica 11/1.985 de 2 de Agosto, para actuar en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Andalucía y que sus "Estatutos fueron aceptados por el Consejo Andaluz de Relaciones Laborales y dotado el Sindicato de personalidad jurídica según resulta del certificado expedido por (…)Secretaria General de Relaciones Laborales del Consejo Andaluz de Relaciones Laborales (…)".*

La persona que actúa y solicita escritura de revocación de poder y otorgamiento de nuevos actúa en el ejercicio de su cargo que es distinto a los dos anteriores mencionados, siendo la que tendría las competencias, como veremos, la Secretaria General de la Confederación Sindical de Comisiones Obreras de Andalucía. [1] Señala el documento aportado que esta persona se "*encuentra facultada para este acto por lo dispuesto en los Estatutos de la Entidad que transcritos en lo pertinente, según resulta del ejemplar visado por la Junta de Andalucía, que se me exhibe dice así: "...Artículo 31,- Secretario o Secretaria General de la CC.OO.-A:*

1) Es quien representa legal y públicamente a CCOO-A. Actúa bajo el acuerdo colegiado del Consejo y de la Ejecutiva, siguiendo el principio de dirección y representación colectivas y tiene como misión la de cohesionar e impulsar las

1 Señala el poder que su nombramiento se encuentra en vigor según resulta del certificado expedido por Don José V. Blanco Domínguez, Secretario de Organización y Finanzas de la Confederación Sindical denominada Comisión Obrera de Andalucía.

funciones de dichos órganos. Tendrá las facultades que la Ley le otorga, como representante legal y público de la CC.OO.-A.
2) Tendrá las facultades legales que expresamente se recogen en el anexo de los presentes Estatutos. En el reglamento de funcionamiento de la Ejecutiva se podrá regular la forma de ejercer estas facultades.
3) Podrá delegar y revocar las funciones y facultades que le reconocen los presentes Estatutos en los miembros y órganos competentes de CC.OO.-A. Puede también otorgar poderes y revocarlos para las funciones concretas que considere de las recogidas en el anexo de estos estatutos".

Todo ello referido respecto a las facultades que corresponden, (no a la persona apoderada en dicha escritura, que es la que ratifica mediante certificado en la subsanación la interposición realizada por Secretario General de la Sección sindical de CC.OO. en la Universidad de Granada), sino que se refieren a las del cargo de la Secretaría General de la Confederación Sindical de Comisiones Obreras de Andalucía. En dichas escrituras, que se han aportado, se reproducen parte de los Anexos, señalando entre esas facultades, las siguientes, que resaltamos, de entre todas las transcritas en las mismas (pues las demás no resuelven la cuestión de la legitimación). Realizando una interpretación, dado que no aparece la facultad expresa de interponer recursos especial en materia de contratación pública, podríamos entender incluidas la facultad de interponer recurso especial en materia de contratación pública (no en los estatutos que no se han acompañado) en el siguiente párrafo:

"Comparecer ante el Consejo Económico y Social, Defensor del Pueblo, Defensor del Menor y centros y organismos del Estado, comunidades autónomas, provinciales, municipales o locales, supranacionales e internacionales, jueces, tribunales, fiscalías, sindicatos, organizaciones empresariales, delegaciones, comités, juntas, jurados y comisiones y en ellos, instar, seguir y terminar como actor, demandado, ejecutante, tercerista, ejecutado o cualquier otro concepto, toda clase de expedientes, juicios y procedimientos civiles, penales, administrativos, contenciosoadministrativos, laborales y eclesiásticos, de todos los grados, jurisdicciones e instancias, elevando peticiones y ejerciendo acciones legales y excepciones en cualesquiera procedimientos, trámites y recursos, prestar cuanto se requiera para la ratificación y absolver posiciones".

Realizando una interpretación extensiva, como decimos, podríamos considerar que la persona que ostenta dicho cargo ostenta la facultad, pudiendo entonces ejercitar mediante la interposición del recurso especial.

Partiendo de que éstas son las facultades que ostenta dicho cargo, que es quien aparece como poderdante, observamos como en la escritura se procede a continuación a revocar determinados poderes conferidos previamente a determinadas personas físicas, para, posteriormente delegar determinadas facultades de entre las previamente reproducidas, estableciendo además condiciones en cuanto a su ejercicio. En este sentido, aparece delegación (poderes) a favor de la persona que suscribe el certificado que aparece en la subsanación, es decir, a favor de G.M.A.C., la cual aparece identificada como Secretaria de Organización y Finanzas de la Federación de Enseñanza de Comisiones Obreras de Andalucía, cargo que no aparece en dichos estatutos reproducidos en la escritura transcrita en el poder.

Entre los poderes conferidos se encuentran las siguientes funciones:

"(…) Comparecer ante Centros y Organismos del Estado, Provincia, Municipio, autonómicos y demás instituciones, Junta de Andalucía, jueces, tribunales, fiscalías, sindicatos, delegaciones, comités, juntas, jurados y comisiones y en ellos, instar, seguir y terminar, incluido desistimiento, como actor, demandado o cualquier otro concepto, toda clase de expedientes, juicios y procedimientos civiles, penales, administrativos, contencioso-administrativos, gubernamentales, laborales y eclesiásticos, de todos los grados, jurisdicciones e instancias, elevando peticiones y

ejerciendo acciones legales y excepciones en cualquier procedimiento, trámites y recursos, incluso de casación y prestar cuando se requiera para la ratificación personal(...)".

No obstante, lo condiciona, pues señala finalmente:

"Tal delegación se realizará mientras duren en su cargo y no sea revocado, y se ejercitará mediante la firma de uno sólo de ellos, para actuaciones en que por su naturaleza corresponda la disposición de cantidades no superior a 10.000 euros; precisándose la firma de los dos cuando la cantidad exceda de 10.000 euros y no sea superior a 20.000 euros que será el límite de sus facultades; las cuales sólo las pondrán realizar en el ámbito de la Comunidad Autónoma Andaluza, en el ámbito que afecte al funcional de los trabajadores de la Federación de Enseñanza de Comisiones Obreras de Andalucía".

Lo examinado merece las siguientes consideraciones:

En primer lugar, si bien se preveía en los Anexos de los Estatutos (según la copia autorizada de la escritura notarial) la posibilidad de la delegación de esas facultades, y en virtud de ello se ha realizado a favor de G.M.A.C., lo cierto es que los Estatutos no parecen prever, o no se ha justificado que dichos poderes son esencialmente delegables a su vez, es decir, no puede presumirse la posibilidad de poder realizar una subdelegación de dicha facultad. Menos aún considerar que pueda ratificarse en base a un poder delegado lo realizado por un tercero cuyo cargo ni aparece en los Estatutos ni se hace mención en el poder. Por ello, la primera conclusión es que no se puede ratificar algo realizado por otra persona, cuando la facultad que se trata de ratificar solo puede ser ejercida por ella, dada la existencia de una delegación expresa a su persona y sin que exista la posibilidad de la subdelegación.

En segundo lugar, la interpretación de la delegación debe realizarse además en sentido restrictivo, dado que finalmente en la copia autorizada, termina expresamente la escritura de otorgamiento de poderes con una limitación por cuantía (téngase en cuenta que un efecto derivado de la interposición del recurso puede ser la de ser multado hasta la cantidad de 30.000 euros).

Por todo ello, desestimamos que, ahora, después de la interposición, además, se pueda ratificar algo que habría que considerar realizado en el ámbito de una delegación autorizada, y restringida sobre la esfera de poder concreto del poderdante, del que resulta el poder o la facultad delegada. Sería tanto como dar por válido, a la vista de la documentación presentada una delegación no autorizada previamente. Todo ello en base a lo único que se ha aportado, una copia autorizada notarial donde se reproducen parcialmente los estatutos y en donde no existe reflejo alguno de la facultad de interponer recursos especiales en materia de contratación.

Al efecto, el artículo 51.2 de la LCSP dispone que "*Para la subsanación de los defectos que puedan afectar al escrito de recurso, se requerirá al interesado a fin de que, en un plazo de tres días hábiles desde el siguiente a su notificación, subsane la falta o acompañe los documentos preceptivos, con indicación de que, si así no lo hiciera, se le tendrá por desistido de su petición, quedando suspendida la tramitación del expediente con los efectos previstos en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas. La presentación de documentación subsanada se hará, necesariamente, en el registro del órgano competente para la resolución del recurso".*

En el requerimiento de subsanación efectuado a la recurrente por la Secretaría de este Órgano, se le advertía expresamente de las consecuencias de no subsanar en plazo de conformidad con el precepto legal reproducido,

así como de la obligación legal de presentar la documentación solicitada en el registro electrónico del Tribunal. Pues bien, de los documentos aportados no ha sido posible verificar por los argumentos expuestos la suficiencia de poder, siendo la consecuencia legal de este proceder, el no haber subsanado en los términos del citado precepto, estimando que concurre en el presente supuesto falta de legitimación por insuficiencia de poder.

2. A mayor abundamiento, y sin necesidad de entrar en el fondo de la cuestión abordamos prima facie, la legitimación ad causam, dado que además es cuestionada igualmente por el órgano de contratación.

A estos efectos partiremos de que en el ámbito del recurso especial la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, (entre ellas la Sentencia nº 119/2008, de 13 de octubre), ha estimado que la participación en el proceso de licitación no es condición imprescindible para estar legitimado para impugnar la convocatoria o el pliego. Es decir, puede existir "*un interés legítimo de la recurrente que le otorgara legitimación en el proceso, por el mero hecho de no haber tomado parte en el concurso que trataba de impugnar, sin haber ponderado las razones expuestas en la demanda contenciosa*", de tal modo que, de no respetarse su legitimación, quedaría conculcado su derecho al acceso a la tutela judicial efectiva, siendo entonces necesario acudir a las circunstancias del caso y comprobar ese interés legítimo. Pues bien, esa doctrina permite reconocer la legitimación a los sindicatos en cuestiones como la que nos ocupa.

Las sentencias del Tribunal Constitucional 210/94, 257/88 y 106/96, sin embargo, ya señalaban que *"la función genérica de representación y defensa de los intereses de los trabajadores"* (…) "*no alcanza a transformarlos en guardianes abstractos de la legalidad, por lo que, en el caso de que el sindicato ejercite acciones, se exige un vínculo o conexión entre el propio sindicato y la pretensión ejercitada. Y ese vínculo no puede ser otro que un interés en sentido propio, específico y cualificado*".

La Sección sindical de CCOO en la Universidad de Granada representa a las personas con relación laboral o funcionarial de la Universidad de Granada. La de los trabajadores de las empresas que prestan servicios de limpieza en la Universidad de Granada, dentro de la organización del sindicato de CC.OO., en su caso, estarán o estarían representadas por la Federación que se ocupe del sector o por la Confederación sindical (territorial). Es decir, no representa a los trabajadores que actualmente prestan esos servicios al amparo de la licitación respecto de la que se predica la modificación contractual. La legitimación se reconoce a las organizaciones sindicales para la interposición del recurso contra las decisiones de los poderes adjudicadores, siempre que de la modificación se incumplan obligaciones sociales o laborales respecto de los trabajadores que ya participen en la realización de la prestación. La legitimación no puede extenderse a cuestiones de legalidad ordinaria del contenido de los pliegos o a otros extremos.

En tercer lugar, y último, al hilo de lo anteriormente expuesto, todo ello se ha de circunscribir además a la necesaria diferenciación entre legitimación "ad procesum" pero no "ad causam". El recurso presentado, por un cargo de un sindicato, como secretario y representante de una sección de un sindicato, (sin perjuicio de la inexistencia de la facultad para interponer el recurso especial), resulta diferenciable, su legitimación abstracta o general de los sindicatos (legitimación ad procesum) y una exigencia adicional relativa a la concurrencia de conexión entre la organización que recurre y la pretensión ejercitada (legitimación ad causam), siendo preciso determinar en cada supuesto, si existe un vínculo entre el sindicato y la pretensión que se ejerce, materializado en un interés económico o profesional. De esta manera, observamos que el acto recurrido es la modificación no prevista acordada y formalizada de un contrato de limpieza de centros de la Universidad de Granada, pretensión que ha de estar basada en el incumplimiento de lo establecido en los artículos 204 y 205 de la LCSP. La única consecuencia del recurso ha de ser que la modificación es improcedente, siendo el interés del recurso declarar la

modificación para obtener un pronunciamiento de este Tribunal a efectos de obtener una nueva adjudicación, según dispone el artículo 44.2.d). No sería posible extendernos probablemente a otras cuestiones distintas, como las planteadas, pues, si de dicha modificación, pudieran derivar, hipotéticamente, el incumplimiento de obligaciones sociales o laborales respecto de los trabajadores adscritos a este contrato, ello no conllevará la obligación de decidir por este Tribunal que la nueva contratación debería incluir *"más personal propio que es la finalidad del recurso presentado"*, dado las funciones exclusivamente revisoras de este Tribunal. La Sección Sindical de Comisiones Obreras ni puede ni pretende con este recurso especial proteger los derechos sociolaborales de los trabajadores de la empresa que presta el servicio de limpieza.

Por lo expuesto, vistos los preceptos legales de aplicación, este Tribunal

ACUERDA

PRIMERO. Inadmitir el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la **SECCIÓN SINDICAL DE LA FEDERACIÓN DE ENSEÑANZA DE COMISIONES OBRERAS DE ANDALUCÍA EN LA UNIVERSIDAD DE GRANADA,** contra la modificación del contrato denominado "Servicios de limpieza en diversas instalaciones de la Universidad de Granada en sus sedes de Granada, Ceuta y Melilla", (Expediente XPS02054/2019), respecto del lote 1, tramitado por la Universidad de Granada, conforme a lo establecido en el fundamento de derecho segundo.

SEGUNDO. Declarar que no se aprecia temeridad o mala fe en la interposición del recurso, por lo que no procede la imposición de multa en los términos previstos en el artículo 58.2 de la LCSP.

NOTIFÍQUESE la presente resolución a las partes interesadas en el procedimiento.

Esta resolución es definitiva en vía administrativa y contra la misma solo cabrá la interposición de recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a la recepción de su notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10.1 letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.