



Expediente: 86/2018

ACUERDO 113/2018, de 29 de octubre, del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra, por el que se inadmite la reclamación especial en materia de contratación pública interpuesta por don I. A. C., en nombre y representación del “SINDICATO INDEPENDIENTE DE POLICÍAS DE NAVARRA”, frente al anuncio de licitación y pliego correspondientes al contrato de “Servicio de estacionamiento regulado en la vía pública de la ciudad de Pamplona”, publicados por el Ayuntamiento de Pamplona.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El día 13 de octubre de 2018 el Ayuntamiento de Pamplona publicó en el suplemento del Diario Oficial de la Unión Europea (DOUE) el anuncio de la licitación del contrato de “Servicio de estacionamiento regulado en la vía pública de la ciudad de Pamplona”. Dicho anuncio se publicó también en el Portal de Contratación de Navarra el día 15 de octubre de 2018.

SEGUNDO.- Con fecha 22 de octubre de 2018, don I. A. C., en nombre y representación del “SINDICATO INDEPENDIENTE DE POLICÍAS DE NAVARRA”, registra en el Registro General Electrónico del Gobierno de Navarra una reclamación especial en materia de contratación pública, dirigida al Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra, frente al citado anuncio de licitación y, más concretamente, frente al Pliego que rige la licitación, al entender que la composición de la Mesa de Contratación recogida en dicho Pliego no se ajusta al ordenamiento jurídico.

Dicha reclamación es remitida al Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra, desde el Registro General Electrónico del Gobierno de Navarra, el día 24 de octubre de 2018.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El Ayuntamiento de Pamplona, entidad contratante, es una entidad local sita en Navarra y, en consecuencia, conforme a lo previsto en el artículo 4.1.c) de la Ley Foral, 2/2018, de 13 de abril, de Contratos Públicos (LFCP), las decisiones que adopte la citada entidad en el marco de un procedimiento de adjudicación de contratos públicos, como es el caso, están sometidas a las disposiciones de la Ley Foral y, de acuerdo con el artículo 122.2 de la misma norma, pueden ser impugnadas ante este Tribunal.

SEGUNDO.- La reclamación formulada se fundamenta en la vulneración de las normas de concurrencia y transparencia en la licitación, motivo incluido entre los que de forma tasada señala el artículo 124.3 de la LFCP para fundar una reclamación en materia de contratación pública.

TERCERO.- Dispone el artículo 126.1 de la LFCP que la reclamación especial en materia de contratación pública se presentará telemáticamente en el Portal de Contratación de Navarra, ante el Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra, conforme a las prescripciones que se determinen reglamentariamente.

A estos efectos, el Decreto Foral 236/2007, de 5 de noviembre establece en los apartados 1 y 3 de su artículo 12 que los interesados podrán acceder al Portal de Contratación a través del Portal de Navarra (www.navarra.es) o directamente a través de “www.contrataciones.navarra.es” y que el acceso al Portal se realizará de forma que se garantice un control de la autenticación de los usuarios, aplicando modos de acceso estandarizados con un nivel de seguridad alto e integrable en los sistemas de autenticación de la infraestructura del Gobierno de Navarra. Tras la autenticación se realizará la autorización de los usuarios utilizando, en lo posible, las metodologías implantadas en el Gobierno de Navarra.

El apartado 2 del citado artículo determina que *“El uso del Portal supone la aceptación incondicional de las condiciones de su utilización”*.

Por tanto, de acuerdo con lo señalado en el artículo 126.1 de la LFCP, el único medio válido para la interposición de la reclamación en materia de contratación pública ante el Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra es el cauce telemático establecido en el Portal de Contratación de Navarra. En el citado artículo se fija una vía especial regulada con carácter preceptivo para la tramitación de las reclamaciones, sin que en ningún caso puedan considerarse como una vía alternativa los registros administrativos, electrónicos u ordinarios, propios del Gobierno de Navarra o ajenos, que sirven de puerta de entrada de documentación para la tramitación en otros procedimientos de impugnación ordinarios, o cualquier otro medio como el correo postal, la mensajería o el correo electrónico. En coherencia con ello, la LFCP establece como causa de inadmisión de la reclamación (artículo 127.3.f), la presentación de la misma fuera del cauce telemático establecido en esta Ley Foral.

Como hemos significado en anteriores acuerdos (por todos los Acuerdos 18/2018, de 20 de febrero, y 13/2017, de 22 de marzo) la pretensión de la LFCP es diseñar un procedimiento ágil de recurso frente a las decisiones de las entidades adjudicadoras de contratos públicos. Para ello el legislador navarro ha optado por emplear como instrumento la tramitación enteramente telemática del procedimiento a través del Portal de Contratación de Navarra, no como un derecho, sino como una obligación de los intervinientes en el mismo. Por ello, no cabe admitir opciones sobre la forma de presentación, salvo cuando se acredite que ha existido un error técnico y, consecuentemente, la presentación por otro medio que no sea el cauce electrónico del Portal de Contratación de Navarra debe conllevar ineludiblemente la inadmisión, sin posibilidad alguna de subsanación.

Como señala el Tribunal Superior de Justicia de Navarra en su Sentencia 259/2018, de 3 de julio, *“Este carácter único de la presentación telemática se confirma por el Decreto Foral 236/2007 de 5 Nov. CF Navarra, por el que se regula la Junta de Contratación Pública y los procedimientos y registros a su cargo, en cuya Introducción se dice:”... La regulación de esta reclamación potestativa y de carácter sustitutivo (la reclamación en materia de contratación pública) se contiene a grandes rasgos en la propia Ley Foral, por lo que el Decreto Foral concreta los aspectos técnicos y procedimentales de detalle. Se ha considerado conveniente, en aras de reforzar el*

carácter de cauce único de comunicación entre los licitadores y las entidades adjudicadoras, que las reclamaciones se tramiten a través del Portal de Contratación, de tal forma que toda la gestión del expediente se efectúe electrónicamente a través de esta vía”

Y es que la exigencia de la presentación de la reclamación por esta vía constituye una excepción a las reglas generales sobre presentación de escritos dirigidos a órganos administrativos, lo que implica que la forma de presentación y su lugar de presentación no pueda ser otra que la fijada en la Ley Foral de Contratos Públicos, que por razones de especialidad prevalece sobre las reglas generales, como lo demuestra el hecho de que se prevea expresamente como uno de los motivos de inadmisibilidad su presentación por cauce distinto del expresamente exigido.

Especialidad que está justificada por la necesidad de que, según resulta de la Directiva 89/665/CEE del Consejo, de 21 de diciembre de 1989 -la conocida como Directiva "recursos"-, se garantice que las decisiones ilícitas de los poderes adjudicadores puedan ser recurridas de manera eficaz y lo más rápidamente posible (Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 12 de diciembre de 2002 , Universale-Bau y otros).

De cuanto antecede se deduce la estimación del recurso contencioso-administrativo interpuesto, sin necesidad de analizar el resto de los motivos de nulidad invocados en las demandas, dada la inadmisibilidad de la reclamación especial en materia de contratos públicos”.

En el caso que nos ocupa, de la documentación que obra en el expediente se desprende que el requisito de presentación telemática de la reclamación por el cauce del Portal de Contratación de Navarra, no se ha cumplido, por lo que concurre motivo de inadmisión de la misma.

Al respecto, el reclamante ni siquiera manifiesta haber intentado reclamar a través del medio normativamente establecido.

A ello se debe añadir que la reclamación en materia de contratación pública es un medio de impugnación de carácter potestativo y sustitutivo de otros recursos (artículo 124.1 de la LFCP). Por ello, el interesado, a fin de oponerse a una decisión

adoptada en un procedimiento de licitación de un contrato que le excluya de la licitación o perjudique sus expectativas, bien puede optar por uno de los recursos establecidos en la normativa reguladora del procedimiento administrativo (alzada o reposición) o bien puede interponer la reclamación ante este Tribunal, en cuyo caso le estará vedada la interposición simultánea de cualquier otro recurso administrativo basado en el mismo motivo (artículo 124.1 in fine de la LFCP).

Es al interesado a quien corresponde elegir el medio de impugnación que prefiera pero, no obstante, si escoge la reclamación ante este Tribunal, deberá ajustarse al procedimiento establecido ya que, como hemos significado, la norma que regula estos procedimientos (Decreto Foral 236/2007, de 5 de noviembre) determina que el uso del Portal “*supone la aceptación incondicional de las condiciones de su utilización*”.

En consecuencia, si el sistema electrónico de reclamación funciona correctamente, tal y como se regula en la norma, el interesado nunca podrá alegar indefensión si no es capaz o no realiza el esfuerzo técnico o material necesario para utilizar el procedimiento electrónico, teniendo a su disposición, además, los demás medios de impugnación establecidos en el ordenamiento jurídico.

A todo esto se debe añadir que las normas que rigen el acceso a los recursos son de carácter imperativo (de orden público), no disponibles para las partes ni para el órgano que debe resolverlos. El examen de su observancia no está condicionado a la alegación de parte y puede el Tribunal apreciar de oficio la concurrencia de una causa que impida la admisión del recurso (Sentencia del Tribunal Supremo de 29 de abril de 2005), por lo que es obligado examinar en fase de decisión la pertinencia de la formulación del recurso (Sentencia del Tribunal Supremo de 12 de junio de 2008).

Finalmente, siendo la regla de la posibilidad de subsanación la que debe presidir todo procedimiento, en un procedimiento especial con una regulación también especial, como es el caso, no resulta de aplicación en este punto la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas. Todo ello presidido por la especial celeridad perseguida.

CUARTO.- A este primer motivo de inadmisión de la reclamación especial formulada debemos añadir otro: la falta de legitimación activa del reclamante.

La legitimación activa para reclamar viene regulada en los artículos 122 y 123 de la LFCP. Así, de modo genérico, el artículo 122.1 determina que la reclamación especial en materia de contratación pública se podrá interponer ante el Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra por las empresas, profesionales y personas interesadas en la licitación y adjudicación de un contrato público, *“así como las organizaciones sindicales”*.

Esta habilitación genérica tiene mayor concreción en el artículo siguiente de la norma, que en su apartado 1 dispone que la reclamación especial podrá ser interpuesta por cualquier persona que acredite un interés directo o legítimo, y que también podrá ser interpuesta por las asociaciones representativas de intereses relacionados con el objeto del contrato que se impugna siempre que sea para la defensa de los intereses colectivos de sus asociados. Seguidamente la norma, en el mismo apartado, dispone: *“Estarán también legitimadas para interponer este recurso las organizaciones sindicales cuando de las actuaciones o decisiones recurribles pudiera deducirse fundadamente que éstas implican que en el proceso de ejecución del contrato se incumplan por el empresario las obligaciones sociales o laborales respecto de los trabajadores que participen en la realización de la prestación”*.

Como se señala expresamente en el Preámbulo de la LFCP, una novedad importante de la nueva norma es *“el reconocimiento expreso, en determinadas circunstancias, de las organizaciones sindicales como sujetos legitimados para interponer la reclamación especial ...”*

Procede en este punto traer a colación las Sentencias del Tribunal Constitucional número 210/94, 257/88, 106/96, entre otras, las cuales, en síntesis afirman que *“(...) la función genérica de representación y defensa de los intereses de los trabajadores que corresponde a los Sindicatos, no alcanza a transformarlos en guardianes abstractos de la legalidad, por lo que, en cada caso en 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 Sentencia del Tribunal Constitucional 183/2009, de 7 de septiembre, en relación con la legitimación de los Sindicatos para ejercer acciones en el orden contencioso-administrativo, invoca numerosos pronunciamientos del Tribunal (SSTC 358/2006, de 18 de diciembre; 153/2007, de 18 de junio; 2002/2007, de 24 de febrero; 4/2009, de 12 de enero) que han ido conformando jurisprudencia consolidada que se resume en que *“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 es posible en principio reconocer legitimado al sindicato para accionar en cualquier proceso en el que estén en juego intereses colectivos de los trabajadores”* pero añade *“también venimos exigiendo que esta genérica legitimación abstracta o general de los sindicatos tenga una proyección particular sobre el objeto de los recursos que entablen ante los Tribunales mediante un vínculo o conexión entre la organización que acciona y la pretensión ejercitada.”*

El pliego frente al que se reclama corresponde a un contrato cuyo objeto es la gestión del servicio de estacionamiento regulado en la vía pública de la ciudad de Pamplona, gestión que comprende, según se recoge en el apartado B-3 de las Condiciones Particulares del Contrato, el control y vigilancia en las zonas y sectores que constituyen el estacionamiento regulado, la señalización horizontal y vertical propias de dicho estacionamiento, la expedición de tarjetas de residentes y actividad, así como el mantenimiento de todo los materiales, vehículos y aplicaciones puestos al servicio del contrato y estas labores de control del estacionamiento deberán ser realizadas por trabajadores de la empresa que resulte adjudicataria. Por otro lado, de la propia denominación de la organización sindical reclamante, “SINDICATO INDEPENDIENTE DE POLICÍAS DE NAVARRA”, se infiere que no son precisamente trabajadores de empresas que puedan resultar adjudicatarias del contrato los afiliados a la citada organización sindical.

Por tanto, deberemos determinar si la legitimación para reclamar que la LFCP otorga a las organizaciones sindicales, “*en determinadas circunstancias*” como indica el Preámbulo de la norma, permite a un sindicato, cuyos afiliados son o deben ser todos policías, impugnar un pliego regulador de una licitación de un contrato cuyo objeto son servicios que estos policías no van a prestar.

A estos efectos resulta muy aclaratorio el Auto de 13 de julio de 2015 de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (procedimiento ordinario nº 156/2015) cuando dice:

“El concepto de “interés legítimo” es mucho más amplio que el de interés directo, y consiste en el que tienen aquellas personas que, por la situación objetiva en que se encuentran, por una circunstancia de carácter personal o por ser los destinatarios de una regulación sectorial, son titulares de un interés propio, distinto del de los demás ciudadanos o administrados y tendente a que los poderes públicos actúen de acuerdo con el ordenamiento jurídico cuando, con motivo de la persecución de sus propios fines generales, incidan en el ámbito de ese su interés propio, aunque la actuación de que se trate no les ocasione, en concreto, un beneficio o servicio inmediato.

Este interés legítimo abarca todo interés material o moral que pueda resultar beneficiado con una estimación de la pretensión ejercitada -siempre que no se reduzca aun mero interés por la legalidad-, puede prescindir ya de las notas de personal y directo, pues la jurisprudencia ha declarado al diferenciar el interés directo y el interés legítimo, que este no solo es superior y más amplio que aquél sino también que es, por sí, autosuficiente, en cuanto presupone que la resolución administrativa o jurisdiccional ha repercutido o puede repercutir directa o indirectamente.

Ahora bien, la amplitud del concepto de legitimación conseguida a través del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, reconocido en el artículo 24 de la Constitución, en beneficio del principio “pro accione”, no significa que haya desaparecido como requisito formal, ni que se haya dado entrada en este ámbito a la posibilidad de ejercitar la acción popular, de modo que si a la luz de elementales criterios de racionalidad queda patente el carácter artificioso y forzado del propósito que subyace en la pretensión deducida en la demanda, en relación con su finalidad

objetiva, la legitimación sigue siendo un factor operante en el juego de las posibles causas de inadmisibilidad del recurso contencioso-administrativo.”

De lo expuesto se deduce que es posible reconocer, en principio, legitimado a un sindicato para accionar en cualquier proceso en el que estén en juego intereses colectivos de sus afiliados, pero esa capacidad abstracta debe concretarse, en cada caso, mediante un vínculo o conexión entre el sindicato que acciona y la pretensión ejercitada, pero no cabe aducir la mera defensa de la legalidad para estar legitimado para reclamar.

En el caso que nos ocupa no se aprecia que el resultado de la reclamación especial formulada ante este Tribunal pudiera afectar a los intereses colectivos de las personas afiliadas al Sindicato reclamante, ni de las actuaciones que se impugnan puede deducirse fundadamente que éstas implican que en el proceso de ejecución del contrato se incumplan por el empresario las obligaciones sociales o laborales respecto de los trabajadores policías sindicados. En definitiva, no se alcanza a comprender los concretos intereses que para el Sindicato pudiera tener la estimación de la reclamación, es decir, qué concreto beneficio pudieran obtener sus afiliados en sus intereses generales y comunes. Por ello, este Sindicato carece de legitimación activa para impugnar el Pliego del contrato que nos ocupa.

En consecuencia, previa deliberación, por unanimidad y al amparo de lo establecido en el artículo 127.3. b) y f) de la Ley Foral 2/2018, de 13 de abril, de Contratos Públicos, el Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra,

ACUERDA:

1º. Inadmitir la reclamación especial en materia de contratación pública interpuesta por don I. A. C., en nombre y representación del “SINDICATO INDEPENDIENTE DE POLICÍAS DE NAVARRA”, frente al anuncio de licitación y pliego correspondientes al contrato de “Servicio de estacionamiento regulado en la vía pública de la ciudad de Pamplona”, publicados por el Ayuntamiento de Pamplona.

2º. Notificar este Acuerdo a don I. A. C., en nombre y representación del “SINDICATO INDEPENDIENTE DE POLICÍAS DE NAVARRA” y al Ayuntamiento de Pamplona y ordenar su publicación en la página web del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra.

3º. Significar a los interesados que frente a este Acuerdo, que es firme en la vía administrativa, puede interponerse recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra, en el plazo de dos meses contados a partir de su notificación.

Pamplona, 29 de octubre de 2018. LA PRESIDENTA, Silvia Doménech Alegre.
LA VOCAL, M^a Ángeles Agúndez Caminos. LA VOCAL, Marta Pernaut Ojer.