

Las cláusulas sociales en la contratación pública: El incumplimiento del convenio colectivo sectorial como causa de resolución culpable de un contrato público

09/04/2020

Mercè Corretja Torrens

El pasado 4 de junio el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña dictó Sentencia por la que inadmite y desestima el recurso contencioso administrativo interpuesto por la empresa PROTECCIÓN DE PATRIMONIOS, S.A., contra la Resolución de 21 de junio de 2016 del órgano colegiado de contratación centralizada de la Administración catalana, la “Comissió Central de Subministraments de la Generalitat de Catalunya” (CCS en adelante), por la que se acuerda resolver el Acuerdo Marco de vigilancia y seguridad suscrito con dicha empresa el 17 de septiembre de 2014 por incumplimiento culpable de las condiciones del contrato, con imposición de costas a la recurrente.

Esta Sentencia es de gran importancia por cuanto reconoce expresamente que el incumplimiento de las condiciones laborales establecidas en un convenio colectivo sectorial en la ejecución de un contrato puede suponer también una vulneración grave y esencial de la relación jurídica contractual derivada del contrato público, avalando así, una importante cláusula social para proteger y garantizar los derechos de los trabajadores.

El pliego del Acuerdo Marco de seguridad y vigilancia de la CCS (exp. 2013/1) es anterior a la vigente LCSP y se basa en el Texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre. Recordemos que la vigente LCSP ha reforzado la valoración de las condiciones sociales y laborales en la puntuación de las ofertas (artículo 145); la aplicación de las condiciones salariales previstas en los convenios colectivos en la ejecución contractual (artículo 201) o las condiciones sociales y laborales como condiciones especiales de ejecución (artículo 202).

El Acuerdo Marco analizado por la Sentencia, aun siendo anterior a la LCSP, destaca por contener numerosas cláusulas sociales tanto en la fase de selección del contratista como en la fase de ejecución del contrato pero, sobre todo, por la creación de un órgano mixto de seguimiento, el Comité de Seguimiento Mixto, integrado por representantes de la Administración catalana, de las organizaciones empresariales y de las sindicales representativas en el sector y por regular un mecanismo para asegurar el cumplimiento de dichas cláusulas: las auditorías de seguimiento.

El Comité de Seguimiento Mixto se reúne periódicamente para realizar el seguimiento del contrato y resolver dudas, incidencias, etc. Además, en febrero de 2016, aprobó un Código de Buenas Prácticas, a modo de catálogo de principios, ejemplos de buenas prácticas, orientaciones y pautas a seguir en la contratación de los servicios de vigilancia y seguridad, que se inspira en gran medida en las cláusulas sociales contenidas en el pliego del Acuerdo Marco, y

que ha servido para la redacción del Acuerdo Marco vigente en la actualidad (exp. 2017- 4).

Algunas de las cláusulas sociales que se puntúan en la fase de selección de las ofertas, por ejemplo, son las medidas de promoción de la igualdad de trato entre mujeres y hombres, las medidas de conciliación de la vida personal, familiar y laboral y las medidas en materia de seguridad y salud laboral y la formación. En cuanto a la fase de ejecución, y entre las obligaciones que debe cumplir el contratista, se regula desde el cumplimiento de toda la normativa sobre prevención de riesgos laborales, integración de personas con discapacidad, obligaciones fiscales, ambientales, de protección del empleo, etc. hasta la obligación de prevenir, controlar y erradicar el acoso sexual o por razón de sexo.

Entre las obligaciones de cumplimiento obligatorio se incluye de forma expresa la de garantizar las condiciones laborales establecidas en el convenio colectivo sectorial vigente a las personas adscritas a la ejecución del contrato durante toda su vigencia. Dicha obligación tiene el carácter de condición esencial del contrato de acuerdo con la cláusula 21.1 del pliego modelo para la contratación derivada y, por ello, se realiza un seguimiento de su cumplimiento mediante auditorías.

El órgano encargado de realizar las auditorías fue, en el caso objeto de la Sentencia, la Subdirección General de Relaciones Laborales de la Generalitat de Cataluña. El informe de auditoría subrayó, en el caso de la empresa condenada, la existencia de trabajadores a tiempo parcial que realizaban horas extraordinarias o el incumplimiento del número de horas extraordinarias permitidas por el Real Decreto legislativo 2/2015, que aprueba el Texto Refundido del Estatuto de los Trabajadores, por lo que el informe concluyó señalando que se había vulnerado el convenio colectivo sectorial. En la medida que dicho incumplimiento constituía el incumplimiento de una condición esencial del contrato, tal como se ha dicho, la CCS acordó resolver el contrato con la empresa afectada, por incumplimiento contractual culpable. La resolución no sólo afecta al contrato derivado sino al propio Acuerdo Marco, lo que impide la prórroga de otros contratos existentes o bien que la empresa pueda presentarse a otras licitaciones de contratos derivados del mismo Acuerdo Marco.

La empresa recurrió contra dicha resolución solicitando, por un lado, una indemnización por daños y perjuicios, y por otro, la nulidad del Acuerdo Marco. Entre los argumentos esgrimidos, la empresa alega que no existe vulneración de los derechos reconocidos de los trabajadores en el convenio colectivo de aplicación, que las irregularidades detectadas fueron inducidas por la entidad contratante sin que estén configuradas como causa de resolución, que no suponen un incumplimiento de obligaciones esenciales, que se vulnera el principio de proporcionalidad y, finalmente, que no se alteraron las condiciones en las que se desarrolla la concurrencia de otras empresas del sector que han suscrito el Acuerdo Marco.

La Sentencia desestima cada una de las alegaciones y considera probadas las irregularidades detectadas por el informe de auditoría. Tal como ha señalado la jurisprudencia y destaca la Sentencia, para que haya una causa de resolución el incumplimiento del contrato debe tener carácter sustancial, siendo insuficiente cualquier acción u omisión del contrato. En el caso analizado, el Tribunal señala que el pliego subraya de forma expresa la obligación de dar cumplimiento a las condiciones laborales del convenio colectivo sectorial aplicable, (cláusula 21.1), por lo que, de acuerdo con el artículo 223.f) 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, que establece como causa de resolución del contrato el incumplimiento de las obligaciones contractuales esenciales, calificadas como tales en los pliegos o en el contrato, debe concluirse

que se ha producido un incumplimiento sustancial.

La Sentencia destaca la gravedad del incumplimiento detectado señalando el carácter personal de la prestación del servicio de seguridad y vigilancia y por ello concluye que: “el incumplimiento de obligaciones de carácter laboral supone una vulneración grave y esencial en el contexto de la relación jurídica entablada entre las partes.”

Asimismo, se desestima el argumento de la falta de proporcionalidad, por entender que “es totalmente adecuado imponer en los pliegos y considerar como incumplimientos esenciales lo realizado por la empresa recurrente.” Por todo ello, además de inadmitir la petición de indemnización y desestimar la solicitud de nulidad del Acuerdo Marco, impone las costas a la empresa recurrente.

Con esta Sentencia se consolida el valor del contrato público como instrumento para aplicar y garantizar los derechos laborales de los trabajadores previstos en la legislación y en los convenios colectivos pero, al mismo tiempo, también cabe destacar no sólo la importancia de las cláusulas sociales en la contratación pública como factor de calidad sino especialmente de su seguimiento y control mediante mecanismos efectivos, clave para una correcta ejecución contractual.