



Recurso nº 137/2020

Resolución nº 353/2020

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL DE RECURSOS CONTRACTUALES

En Madrid a 5 de marzo de 2020.

VISTO El recurso interpuesto por D. J. D. R. S. J., en nombre y representación de LA ASOCIACIÓN PROFESIONAL DE EMPRESAS DE LIMPIEZA (ASPEL), contra los pliegos que rigen la licitación del contrato de servicios de "*Limpieza de las oficinas de la Comisión Nacional del Mercado de Valores en Madrid*" (Exp. 07/20), licitado por la Comisión del Mercado de Valores, Autoridad independiente vinculada a la Administración General del Estado, el Tribunal, en sesión del día de la fecha ha adoptado la siguiente Resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO.

Primero. El 13 de enero de 2020 en el Diario Oficial de la Unión Europea (DOUE) y en la Plataforma de Contratación del Sector Público (PCSP), y el 16 de enero en el Boletín Oficial del Estado (BOE), se publican los anuncios de la licitación del contrato de servicios de limpieza de las oficinas de la Comisión Nacional del Mercado de Valores en Madrid, expediente número 07/20, publicándose así mismo los pliegos en la PSCP el citado día 13 de enero.

El contrato, calificado como de servicios, clasificaciones CPV 90919200, Servicios de limpieza de oficinas, tiene un valor estimado de 1.502.000 euros, IVA excluido, sujeto a regulación armonizada, licitándose por procedimiento abierto, siendo de tramitación ordinaria, y la presentación de la oferta electrónica.



En los anuncios se señala como forma de obtención de los pliegos su descarga a través de la PSCP en la que se aloja el perfil del contratante.

En lo que a la resolución del recurso importa, el Pliego de Cláusulas Administrativas particulares establece lo siguiente.

«(...) 4.5 RESPONSABILIDAD POR INCUMPLIMIENTO PARCIAL O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO Y DEMORA EN LA EJECUCIÓN

En el supuesto de cumplimiento defectuoso o de incumplimiento parcial de las prestaciones definidas en el contrato, incluidas las condiciones especiales de ejecución, la Administración, podrá optar, indistintamente, por su resolución o por la imposición de penalidades, cuya cuantía no podrá ser superior al 10 por ciento del precio del contrato, IVA excluido, ni el total de las mismas superar el 50 por cien del precio del contrato de acuerdo con el artículo 192 del LCSP.

En el caso de no cumplirse las condiciones especiales de ejecución, relativas al cumplimiento de los convenios colectivos sectoriales y territoriales aplicables a los trabajadores que el Adjudicatario o sus subcontratas destinen a la prestación de los servicios contratados, por motivo de impago de nóminas, devengo incorrecto de retribuciones o pérdida de otros derechos laborales que deban reconocerse a estos trabajadores, se le impondrá al contratista de conformidad con el artículo 202-3 de la LCSP y con los límites del artículo 192.1 de la LCSP, las siguientes penalidades:

- El 25 % de la facturación mensual del mes o meses en los que la CNMV constate por primera vez algún incumplimiento.*
- El 50% de la facturación mensual del segundo incumplimiento constatado por la CNMV.*
- El 75% de la facturación mensual del tercer incumplimiento constatado por la CNMV.*

La constitución en mora del contratista no precisará información previa por parte de la Administración.



(...)4.7. OBLIGACIONES DEL CONTRATISTA

(...) 4.7.1. Corresponde exclusivamente a la empresa contratista la selección del personal que, reuniendo los requisitos de titulación y experiencia exigidos en los pliegos, formará parte del equipo de trabajo adscrito a la ejecución del contrato, sin perjuicio de la verificación por parte de la CNMV del cumplimiento de los requisitos.

La empresa contratista procurará que exista estabilidad en el equipo de trabajo, y que las variaciones en su composición sean puntuales y obedezcan a razones justificadas, en orden a no alterar el buen funcionamiento del servicio, informando en todo momento a la CNMV.

Será obligación del contratista indemnizar todos los daños y perjuicios que se causen, por sí o por personal o medios dependientes del mismo, a cualesquiera terceros como consecuencia de las operaciones que requiera la ejecución del contrato. La ejecución del contrato se realizará a riesgo y ventura del contratista.

4.7.2. La empresa contratista asume la obligación de ejercer de modo real, efectivo y continuo, sobre el personal integrante del equipo de trabajo encargado de la ejecución del contrato, el poder de dirección inherente a todo empresario. En particular, asumirá la negociación y pago de los salarios, la concesión de permisos, licencias y vacaciones, la sustitución de los trabajadores en casos de baja o ausencia, las obligaciones legales en materia de Seguridad social, incluido el abono de las cotizaciones y el pago de las prestaciones, cuando proceda, las obligaciones legales en materia de prevención de riesgos laborales, el ejercicio de la potestad disciplinaria, así como cuantos derechos y obligaciones se deriven de la relación contractual entre empleado y empleador.

En ningún caso podrán exigirse responsabilidades a la CNMV como consecuencia de las obligaciones existentes entre el adjudicatario y sus empleados, aún en el supuesto de que los despidos o medidas que adopte se basen en el incumplimiento, interpretación o resolución del contrato. El contratista indemnizará a la CNMV en caso contrario.

(...) 4.8 CONDICIONES ESPECIALES DE EJECUCIÓN



Serán condiciones especiales de ejecución de este contrato, de conformidad con el artículo 202 de la LCSP, que la empresa adjudicataria garantice la seguridad y la protección de la salud en el lugar de trabajo, y el cumplimiento de los convenios colectivos sectoriales y territoriales aplicables y adoptar medidas para prevenir la siniestralidad laboral. Asimismo se compromete a garantizar el respeto a los derechos laborales básicos a lo largo de la ejecución del presente contrato mediante la exigencia del cumplimiento de los establecidos en la normativa española vigente y en las Convenciones fundamentales de la Organización Internacional del Trabajo.

(...) 4.9. CAUSAS ESPECIALES DE RESOLUCIÓN DEL CONTRATO

Son causas de resolución del contrato las comprendidas en los artículos 211 y 313 de la LCSP.

Asimismo, podrán motivar la resolución del contrato, a juicio del Órgano de Contratación, con las consecuencias previstas en los artículos 213 y 313 de la LCSP las causas siguientes:

(...)4.- El incumplimiento de las condiciones especiales de ejecución prevista en la cláusula 4.8.

(...)6.- El impago, durante la ejecución del contrato, de los salarios por parte del contratista a los trabajadores que estuvieran participando en la misma, o el incumplimiento de las condiciones establecidas en los Convenios colectivos en vigor para estos trabajadores también durante la ejecución del contrato.

(...) 4.11 OBLIGACIONES DE LA ADMINISTRACIÓN

El contratista tendrá derecho al abono de la prestación efectivamente realizada en los términos establecidos en el artículo 198 de la LCSP y en el contrato con arreglo al precio establecido, mediante la presentación de la correspondiente factura, una vez certificado de conformidad por la Administración la prestación del servicio, por mensualidades vencidas, de acuerdo con los servicios prestados en dicho periodo.



En cumplimiento de lo previsto en la D.A. 32 de la LCSP se identifica a la Subdirección de Gestión Económica de la Secretaría General como Órgano administrativo con competencias en materia de contabilidad pública y destinatario de la factura; y al Presidente de la Comisión Nacional del Mercado de Valores como Órgano de Contratación.

Datos de facturación: COMISIÓN NACIONAL DEL MERCADO DE VALORES; CIF

Qz8910o5G; CL Edison, 4 - 28006 MADRID.

Códigos DIR3:

Oficina Contable: EA0008599 GESTIÓN ECONÓMICA;

Unidad Tramitadora: EA0008599 GESTIÓN ECONÓMICA;

Órgano Gestor: EA0008601 RÉGIMEN INTERNO”

En el Pliego de Prescripciones Técnicas (PPT) por lo que al recurso importa se señala.

“2-4- Reuniones de seguimiento

Con carácter mensual se celebrará una reunión de seguimiento del contrato entre el responsable del mismo de la empresa adjudicataria y los responsables de su gestión en la CNMV».

Se acompaña al pliego documento en que consta una relación del personal subrogado con los siguientes extremos: indicación parcial del NIF, género del trabajador, fecha de nacimiento, categoría profesional, clave del contrato, fecha de antigüedad, jornada, pluses o extras, discapacidad con expresión del porcentaje, existencia de baja por incapacidad temporal, si el trabajador está realizando la suplencia de otro que está de baja, con indicación del trabajador que lo supe, fecha de vencimiento del contrato, salario bruto anual. También se señala la aplicación a los trabajadores del Convenio Colectivo de limpieza de locales y edificios de Madrid de 28 de noviembre de 2019



En la PCSP, constan publicadas las siguientes notas informativas:

De 22 de enero rectificando el dato de jornada real de uno de los trabajadores.

De 3 de febrero de 2020, en la que se señala que el 30 de enero se ha recibido en la CNMV comunicación del Comité de empresa de limpieza de TEMPO FACILITY SERVICES S.L.U., prestadora actual del servicio, en que comunica que se les adeudan los salarios de los meses de noviembre y diciembre, la paga de navidad y el mes de enero.

De 4 de febrero en que se hace público relación de TEMPO FACILITY SERVICES S.L.U., con los importes de los salarios adeudados hasta enero, y en que se comunica que CNMV ha solicitado a dicha empresa detalles de las cotizaciones adeudadas a la Seguridad social.

Del 7 de febrero poniendo en conocimiento respecto de los salarios del mes de enero que el día 13 de enero hubo huelga acudiendo solo 4 trabajadores.

De 12 de febrero adjuntando los datos facilitados por TEMPO FACILITY SERVICES S.L.U. sobre las cantidades adeudadas a la Seguridad Social hasta enero de 2020.

Segundo. El 31 de enero de 2020, a las 11:44 horas, se presenta en el registro electrónico de este Tribunal recurso especial en materia de contratación contra los pliegos por LA ASOCIACIÓN PROFESIONAL DE EMPRESAS DE LIMPIEZA (ASPEL) con el siguiente *petitum*, que se «*declare la nulidad de los Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares y Pliegos de Prescripciones Técnicas de la licitación por no ser conformes a derecho; ordenando retrotraer el expediente de contratación al momento inmediatamente anterior a la aprobación de los mencionados pliegos, y ordenando a la Administración que modifique los Pliegos en los términos reseñados*».

Sobre su legitimación, ASPEL alega que ostenta legitimación para la interposición del recurso especial, en su calidad de asociación representativa de los intereses colectivos de las empresas dedicadas al sector de la limpieza, que le otorga un interés legítimo para impugnar los pliegos que rigen el presente procedimiento de licitación, toda vez que su



actividad se circunscribe a la defensa del interés colectivo del sector, tal y como ha indicado de forma reiterada este Tribunal en anteriores ocasiones.

La recurrente formula unas consideraciones previas relativas, ante una reciente sentencia el Tribunal Supremo sobre sucesión empresas, al riesgo de que esa doctrina se aplique a la subrogación de trabajadores que vienen ejecutando la prestación objeto de un contrato del contratista saliente al entrante y *«...que se considere como sucesión de empresa a este tipo de contratos, lo que conllevaría que las empresas entrantes asuman solidariamente las deudas de las empresas salientes, por lo que el rigor y la diligencia a la hora de proporcionar la información debe ser total, más si cabe si el propio órgano de contratación es conocedor de situaciones de impagos o similares, ya que aunque la LCSP otorgue al contratista entrante la acción directa para repetir contra el contratista saliente en orden de resarcirse los mencionados costes laborales, existen situaciones en las que, en la práctica, será casi imposible recuperar dichas cantidades(...)*

En definitiva, tales situaciones, que se originan en parte por el incumplimiento de los deberes de control de la Administración, suponen un grave perjuicio para en este caso, en contracción del artículo 1 de la LCSP» (SIC).

La recurrente alega los siguientes motivos:

1. Incorrecta determinación del precio del contrato por no inclusión de información suficiente en relación con el artículo 130 LCSP.

Sobre ese motivo la recurrente viene a manifestar que, ante las informaciones contenidas en el informe de necesidad del contrato que figura en el expediente, que, ante los hechos descritos, la CNMV no ha desplegado los instrumentos que la Ley le otorga (artículos 130, entre otros y la nota de la JCCPE) para conformar unos Pliegos acordes a la realidad ya que carecen de la información básica necesaria para que los licitadores puedan calcular correctamente los costes inherentes al procedimiento de licitación.

Añade que, ante la situación de impagos de salarios a trabajadores de la actual contratista del servicio, «... Se recurre frente al contenido de los Pliegos rectores de la licitación, al considerar que los mismos no han cumplido con la obligación de determinar



correctamente el presupuesto de licitación ni el precio del contrato, vulnerando lo establecido en los artículos 101 y 102 de la LCSP en relación con el artículo 130».

Añade:

«Así pues, entendemos que, como hemos referido, la Administración debe utilizar todos los instrumentos que la Ley le otorga en defensa de los trabajadores de la contratista o de los futuros licitadores una serie de inseguridades a la hora de poder concurrir a la licitación por causa de la inacción del órgano de contratación.

En este sentido, veremos como la CNMV podría haber conocido de forma previa la información solicitada por diversas empresas del sector (o al menos en parte), y podría haber minorado el perjuicio que podría ocasionarse al contratista entrante con las diferentes facultades que la Ley le otorga (de hecho, algunas de carácter obligatorio), que son, entre otras, las siguientes:

- La designación de la Unidad encargada del seguimiento y ejecución ordinaria del contrato y de la figura del Responsable del Contrato.
- Facultades generales para la supervisión de la ejecución del contrato y en la facultad del artículo 130.6 LCSP.
- Obligaciones en materia laboral y las condiciones especiales de ejecución.
- La facultad para resolver el Contrato.
- Penalties del artículo 130.4 LCSP».

2. Incumplimiento del artículo 62 LCSP sobre designación de un responsable del contrato.

3. Incumplimiento del artículo 130.4 de la LCSP, sobre que «El pliego de cláusulas administrativas particulares contemplará necesariamente la imposición de penalidades al contratista dentro de los límites establecidos en el artículo 192 para el supuesto de incumplimiento por el mismo de la obligación prevista en este artículo»



En este motivo cita nuestra Resolución nº 1333/2019, de fecha 18 de noviembre de 2019, en concreto;

«El apartado 4 del artículo 130 de la LCSP establece de forma clara y categórica la necesidad de que el P CAP contemple la imposición de penalidades al contratista por incumplimiento de la obligación de facilitar información sobre las condiciones de subrogación de los contratos de trabajo. Se trata de una obligación legal expresa que no ofrece, a juicio del Tribunal, dudas interpretativas, sin que el hecho de que el precepto, en los párrafos precedentes, emplee en numerosas ocasiones el término "obligación" suscite, como afirma el órgano de contratación, ambigüedad o duda alguna, pues de la lectura del precepto, y de su mismo título, resulta claro que la obligación que se impone al contratista, y a la que se refieren las penalidades mencionadas en el apartado 4, es la de facilitar información sobre las condiciones de subrogación laboral.

La obligación legal de incluir en el pliego penalidades para el supuesto de incumplimiento de la obligación de información del artículo 130.4 de la LCSP es clara e inequívoca».

4. Incumplimiento del artículo 122.2 LCSP, sobre que «Los pliegos deberán mencionar expresamente la obligación del futuro contratista de respetar la normativa vigente en materia de protección de datos».

También se solicita la suspensión del procedimiento de adjudicación.

Tercero. El órgano de contratación, el 7 de febrero, remite el expediente de contratación al Tribunal, acompañándolo de su informe.

Cuarto. La Secretaría del Tribunal, el 18 de febrero, da traslado del recurso a los licitadores que presentaron oferta, concediéndoles el plazo común de cinco días hábiles para formular las alegaciones que estimen convenientes, habiendo hecho uso de dicha facultad ELEROC SERVICIOS S. L., que ha presentado oferta en el procedimiento. Dicha licitadora alega lo siguiente:

«Ahora bien, la legitimación activa en el recurso especial en materia de contratación, no puede ser entendida como una acción popular contra las posibles irregularidades del



procedimiento de licitación, “sino que debe ir unida a un interés legítimo que ha de ser propio e ir más allá de la mera defensa de la legalidad” en palabras de este Tribunal.

Y respecto al interés legítimo, este Tribunal al que tengo el honor de dirigirme recogió la propia doctrina de nuestro más alto Tribunal jurisdiccional en resoluciones como la nº 290/2011:

“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”.

Y así mismo, se reconoce respecto las asociaciones profesionales en interés de sus asociados, pero siempre y cuando el fin del recurso, sea “la eliminación de un gravamen o situación de desventaja que les afectaba”, algo que rotundamente no puede apreciarse respecto las alegaciones Quinta y sexta cuyo única consecuencia, a en caso de ser apreciadas, es la imposición expresa de mayores gravámenes a la futura empresa adjudicataria y por ende a los asociados de la recurrente, en este sentido Resolución nº 1484/2019:

- Resolución nº 652/2017

“Sobre la legitimación de sindicatos y asociaciones profesionales, la Sala Tercera del Tribunal Supremo, entre otras, en su STS de 8 de marzo de 2017, recaída en el Rec. Ordinario 4451/2016, define la legitimación activa: “(...) como una titularidad que deriva de la posición peculiar que ostenta una persona física o jurídica frente a un recurso concreto, cuando la decisión que se adopte en el mismo es susceptible de afectar a su interés legítimo [artículo 19.1 a) LJCA]. El interés legítimo es el nexo que une a esa persona con el proceso de que se trata y se caracteriza como una relación material unívoca entre el sujeto y el objeto de la pretensión (acto o disposición impugnados) de tal forma que su anulación produzca automáticamente un efecto positivo (beneficio) o



negativo (perjuicio), actual o futuro, pero cierto, debiendo entenderse tal relación referida a un interés en sentido propio, cualificado y específico, actual y real (no potencial o hipotético). La comprobación de que existe en el caso legitimación "ad causam" conlleva por ello la necesidad de comprobar la interrelación existente entre el interés legítimo que se invoca y el objeto de la pretensión [Sentencia del Pleno de esta Sala de 9 de julio de 2013 (Recurso 357/2011) y sentencias de 21 de marzo de 2012 (Casación 5651/2008), de 8 de junio de 2015 (Rec. 39/2014) y de 13 de julio de 2015 (Casaciones 2487/2013 y 1617/2013), con reflejo en las sentencias del Tribunal Constitucional -STC- 52/2007, de 12 de marzo, (FJ 3) ó 38/2010, de 19 de julio, FJ 2 b).

(...)

(...) En tal sentido, la legitimación de los sindicatos y entidades profesionales debe limitarse a los casos en que la estimación del recurso o de la reclamación supone un beneficio o evita un daño o perjuicio a los intereses cuya defensa les corresponde estatutariamente, lo que entendemos no ocurre en aquellos casos en que solo pretenden la defensa de legalidad, de la que no resulta una afectación a los citados intereses, ni del recurso o reclamación ha de resultar beneficio alguno para ellos, puesto que la defensa de tales intereses no les atribuye la condición de defensores de la legalidad presuntamente infringida por el acto recurrido."

Por todo ello, entendemos que la recurrente no ostenta legitimación para interponer el recurso con el objeto alegado en quinto y sexto lugar».

Quinto. La Secretaria del Tribunal, el 18 de febrero, por delegación del Tribunal, acuerda la suspensión del procedimiento de contratación, sin que esta afecte al plazo de presentación de ofertas, de conformidad con lo establecido en los artículos 49 y 56 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (LCSP).

El día 4 de marzo de 2020, la Secretaria del Tribunal acuerda revocar la concesión de la medida provisional consistente en la suspensión del procedimiento de contratación de



conformidad con lo establecido en el artículo 25.3 del Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (RPERMC), aprobado por Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre.

FUNDAMENTOS DE DERECHO.

Primero. El recurso se interpone ante este Tribunal, que es competente para resolverlo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 45.1 de la LCSP, y 22.1. 1º del Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, aprobado por Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre (RPERMC), al ser la entidad contratante un ente público vinculado a la Administración General del Estado.

Segundo. Se recurren los pliegos de contrato de servicios cuyo valor estimado excede de 100.000 de euros.

El acto es recurrible de conformidad con los artículos 44.1.a) y 2.a), y 22.1. 3º y 4º del RPERMC.

Tercero. Hemos de examinar la legitimación de la recurrente, en especial porque la empresa ELEROC SERVICIOS S.L., que ha presentado oferta en el procedimiento, ha presentado alegaciones en las que niega que la recurrente ostente legitimación para interponer el recurso con el objeto alegado en quinto y sexto lugar, es decir, los motivos relativos al incumplimiento en el PCAP del artículo 130.4 y del 122, respectivamente, ambos de la LCSP

El segundo párrafo del artículo 48 de la LCSP establece que *«estarán también legitimadas para interponer este recurso, contra los actos susceptibles de ser recurridos, las organizaciones sindicales cuando de las actuaciones o decisiones recurribles pudiera deducirse fundadamente que estas 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. En todo caso se entenderá*



legitimada la organización empresarial sectorial representativa de los intereses afectados», y en el mismo sentido se pronuncia el artículo 24.1 del RPERMC.

La peculiaridad en estos casos es que la actuación de la persona jurídica se hace en defensa de los intereses de sus asociados, de manera que deberá reconocérsele la existencia de interés legítimo siempre que una eventual estimación del recurso genere una ventaja para sus integrantes o la eliminación de un gravamen o situación de desventaja que les afectaba (cfr.: Sentencias del Tribunal Supremo, Sala III, de 11 de junio de 2013 –Roj STS 3174/2013-, 26 de febrero de 2008 –Roj STS 1052/2008-, 14 de septiembre de 2004 –Roj STS 5670/2004-, 29 de enero de 2002 –Roj STS 514/2002-, 16 de noviembre de 2001 –Roj STS 8951/2001-, 16 de marzo de 1967 –Roj STS 189/1967-, entre otras muchas), y ello, la generación de la ventaja o la desaparición del perjuicio, se produzca de una forma cierta y real, no meramente potencial o hipotética.

Resoluciones como la 1105/2015 de este Tribunal han admitido la legitimación de asociaciones en defensa de los intereses colectivos, al considerar que *«parece claro que la decisión acerca de si determinadas cláusulas de los pliegos son restrictivas de la concurrencia representa para una entidad que asume la defensa de los intereses colectivos del sector algo más que un interés por la mera legalidad de los actos administrativos»*.

Por tanto, la legitimación de las asociaciones empresariales en defensa de los intereses colectivos del conjunto de las empresas asociadas es muy amplia. En este sentido, la entidad recurrente actuaría, en principio, en representación de los eventuales intereses colectivos de todas sus empresas asociadas, potenciales licitadoras en el procedimiento de contratación en curso, de acuerdo con esa amplia legitimación que le reconoce la LCSP, si bien solo cuando actúen en defensa de los intereses colectivos de sus asociados. No obstante, esa legitimación no es absoluta y carente de límites, pues, por una parte, no le convierte en titular de una especie acción popular en defensa de la legalidad, ni, por otra, le ampara para invocar motivos desvinculados de infracciones del ordenamiento jurídico aplicable, tales como recomendaciones, consejos, propuestas, sugerencia, a formular alegaciones a modo de consideraciones que no permiten revelar o acreditar la existencia de la infracción o infracciones invocadas.



En el sentido indicado, en lo relativo a que la legitimación reconocida a las asociaciones empresariales, por muy amplia que sea, no comprende la mera defensa de la legalidad, nos hemos pronunciado, por todas, en nuestras Resoluciones números 290/2011 y 652/2017. En esta última dijimos:

«En tal sentido, la legitimación de los sindicatos y entidades profesionales debe limitarse a los casos en que la estimación del recurso o de la reclamación supone un beneficio o evita un daño o perjuicio a los intereses cuya defensa les corresponde estatutariamente, lo que entendemos no ocurre en aquellos casos en que solo pretenden la defensa de legalidad, de la que no resulta una afectación a los citados intereses, ni del recurso o reclamación ha de resultar beneficio alguno para ellos, puesto que la defensa de tales intereses no les atribuye la condición de defensores de la legalidad presuntamente infringida por el acto recurrido».

Y sobre que la legitimación de estas entidades no ampara la alegación de motivos desvinculados de la infracción del ordenamiento jurídico aplicable, tales como recomendaciones, consejos, propuestas, sugerencia, etc., nos hemos pronunciado en nuestra Resolución nº 294/2020, de 27 de febrero de 2020, en la que dijimos:

«No obstante, con carácter previo, consideramos que todas aquellas alegaciones efectuadas por el Colegio recurrente sin basarse en causa alguna de nulidad o anulabilidad deben inadmitirse por falta de legitimación, pues aun entendida esta en términos amplios, en modo alguno se otorga con el objeto de efectuar meras sugerencias, afirmaciones, peticiones o consejos, que no supongan infracciones legales, e incluso éstas si solo tienen por fundamento la sola defensa de la legalidad, que descansen en criterios de mera oportunidad o conveniencia».

Se formulan en este recurso motivos de impugnación de los pliegos que solo revelan una defensa abstracta de la legalidad, sin vinculación directa, inmediata, real y efectiva con los intereses de las empresas asociadas, de modo que de ello no deriva ventaja para ellas o eliminación de un gravamen o situación de desventaja, cuales son los hipotéticos incumplimientos de la obligación de designar la unidad encargada del seguimiento de la ejecución del contrato y su responsable conforme al artículo 62 de la LCSP; así como la



omisión de la previsión de penalidades a la contratista que no facilite la información legal del personal a subrogar como exige el artículo 130.4 de la LCS, y la ausencia de mención expresa de la obligación del futuro contratista de respetar la normativa vigente en materia de protección de datos, conforme al artículo 122.2 de la LCSP.

La designación de un responsable del contrato por los órganos de contratación es una determinación legal que tiene por objeto la debida e inmediata o próxima supervisión de la ejecución del contrato, y adoptar las decisiones y dictar las instrucciones necesarias con el fin de asegurar la correcta realización de la prestación pactada, dentro del ámbito de facultades que aquellos le atribuyan. En fin, con esta figura se trata de asegurar el interés público mediante el aseguramiento de la correcta ejecución de la prestación contratada, lo que excluye que por sí misma la previsión o no de esta determinación legal en el PCAP suponga obtención de un beneficio o evitación de un perjuicio para la contratista, y menos aún, próximo o actual, efectivo y real.

Por tanto, el motivo alegado sobre infracción del artículo 62 de la LCSP tiene por objeto la mera defensa de la legalidad, lo que determina que respecto de él carece la recurrente de legitimación, por lo que este motivo debe ser inadmitido.

La previsión de penalidades en el PCAP para el caso de incumplimiento por la empresa contratista de su obligación de proporcionar a requerimiento del órgano de contratación la información sobre subrogación de trabajadores y trabajadores a subrogar es una previsión que se impone para que el órgano de contratación pueda imponer penalidades en caso de incumplimiento de dicha obligación. Ahora bien, tal determinación legal solo afecta al órgano de contratación, que dispondrá o no de dicha facultad según se haya previsto o no en el PCAP, pero por sí sola, la existencia o la ausencia de dicha previsión, en nada afecta a los empresarios del sector, sino solo al órgano de contratación que tendrá o no dicha facultad, y, además, en todo caso, su ejercicio dependerá solo de la voluntad de su titular, el órgano de contratación, que en su caso, ejercerá o no esa facultad, ya que no es de ejercicio preceptivo, todo lo cual implica que no tiene la recurrente interés real, actual, y efectivo del colectivo de empresarios del sector, y a lo sumo, sino hipotético o potencial, y solo existe mera defensa de la legalidad, que sí, efectivamente, impone prever esas penalidades en el PCAP para el caso de



incumplimiento de dicha obligación de facilitar la información que cita la norma lo que implica falta de legitimación de aquélla.

Por tanto, procede, en este caso, estimar la alegación de la empresa ELECROC SERVICIOS, S.L., sobre falta de legitimación de la recurrente en cuanto a este motivo, que, en consecuencia, se inadmite.

En fin, la mención expresa en el PCAP de la obligación del futuro contratista de respetar la normativa vigente en materia de protección de datos es, en esencia, recordatorio de una obligación ya existente y previa, establecida por el ordenamiento jurídico, que es de obligado cumplimiento por la contratista y por todos los ciudadanos, por lo que su mención expresa en el PCAP no añade ni resta nada al colectivo de empresarios del sector. Es una determinación legal cuya mención en pliegos en nada les afecta sobre la obligación legal ya existente, por lo que el interés de la recurrente lo es solo de mera legalidad, no por obtención de un beneficio o evitación de un perjuicio actual, real y efectivo.

Por tanto, procede estimar también la alegación de la empresa ELECROC SERVICIOS, S.L., sobre falta de legitimación de la recurrente en cuanto a este motivo, que, en consecuencia, se inadmite.

En el mismo sentido tampoco están amparadas por la amplia legitimación legal reconocida a las asociaciones empresariales las meras consideraciones alusivas a normas legales, o la sola cita de preceptos legales que se efectúa, no porque se hayan infringido por el acto recurrido sino como meras fuentes legales atributivas de facultades al órgano de contratación que deberían, en su opinión, ser o haber sido debidamente utilizadas para evitar o para reducir perjuicios a los trabajadores o al futuro contratista entrante en la ejecución del contrato actual por el contratista del mismo, pero que no habrían podido serlo al no haber sido previstas expresamente en el PCAP. Tal es el caso en que la recurrente alega que:

«Así pues, entendemos que, como hemos referido, la Administración debe utilizar todos los instrumentos que la Ley le otorga en defensa de los trabajadores de la contratista o de



los futuros licitadores una serie de inseguridades a la hora de poder concurrir a la licitación por causa de la inacción del órgano de contratación.

En este sentido, veremos como la CNMV podría haber conocido de forma previa la información solicitada por diversas empresas del sector (o al menos en parte) y podría haber minorado el perjuicio que podría ocasionarse al contratista entrante, con las diferentes facultades que la Ley le otorga (de hecho, algunas de carácter obligatorio), que son, entre otras, las siguientes»:

Esas facultades que cita la recurrente son las siguientes: *«La designación de la Unidad encargada del seguimiento y ejecución ordinaria del contrato y de la figura del Responsable del Contrato; facultades generales para la supervisión de la ejecución del contrato y en la facultad del artículo 130.6 LCSP; obligaciones en materia laboral y las condiciones especiales de ejecución; La facultad para resolver el contrato, y penalidades del artículo 130.4 LCSP».*

Pues bien, la recurrente efectúa esas consideraciones y cita esos preceptos como fuente o fundamento de facultades del órgano de contratación que debe o debió usar como instrumentos de aseguramiento del cumplimiento por la contratista actual del servicio de su obligación de facilitar la información preceptiva en caso de subrogación, información que extiende, además, a las cantidades adeudadas por la contratista actual a los impagos de salarios y cotizaciones a los trabajadores empleados en la ejecución del servicio, lo que es ajeno a lo preceptuado en el artículo 130 de la LCSP, facultades que solo cita la recurrente para imputar a la entidad contratante que no haya hecho uso de esas facultades con el actual contratista, y para apoyar el motivo alegado de infracción de los artículos 101 y 102 de la LCSP por el acto recurrido, no porque el valor estimado y el precio no se hayan determinado con arreglo a dichos preceptos, sino porque la información facilitada ex artículo 130 no incluye los impagos producidos de salarios y cotizaciones, cuando afirma: *«En definitiva, con estos antecedentes, consideramos que procede la declaración de nulidad de los Pliegos de licitación al no contener los mismos la información necesaria para la adecuada estimación de los costes laborales del servicio, contraviniendo los citados Artículos 101 y 102 de la Ley 9/2017 en relación con el Artículo 130 de la Ley 9/2017 sobre información de condiciones laborales, tal y como se ha*



expuesto, sin que pueda alegarse que se ha ejecutado la obligación formal que establece el artículo 130».

Por tanto, se trata de meras consideraciones que no contienen denuncia de infracción de una norma legal en el PCAP que rige la licitación, ya que se refieren al contrato actual en curso, a su ejecución, no son propiamente motivos de impugnación, por lo que carece de legitimación la recurrente. En consecuencia, deben ser rechazadas de modo automático.

Hemos pues de reconocer legitimación a la recurrente para los extremos de su recurso distintos de los referidos a aquellos tres concretos motivos, y rechazar las consideraciones referidas al contrato actualmente en ejecución.

Cuarto. El 13 de enero de 2020 se publicaron en la Plataforma de Contratación del Sector Público (PCSP) los pliegos en la PSCP, interponiendo el recurso el 31 de enero.

El recurso se ha presentado en tiempo y forma conforme a lo dispuesto en los artículos 50 de la LCSP, 30 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP) y y 22.1.5º y 6º del RPERMC.

Quinto. Los argumentos de la recurrente son los siguientes.

Arguye una incorrecta determinación del precio del contrato por la no inclusión de información suficiente en cumplimiento de lo previsto en el artículo 130 LCSP.

Esa insuficiencia de información deviene que la empresa que actualmente presta los servicios que se licitan tiene problemas financieros, habiéndose producido retrasos en el abono de los salarios a los trabajadores del servicio de limpieza adscritos al contrato.

Afirma que la entidad contratante no ha desplegado los instrumentos que la Ley le otorga para conformar unos Pliegos acordes a la realidad, careciendo de la información básica necesaria para que los licitadores puedan calcular correctamente los costes inherentes al procedimiento de licitación



Así afirma que si bien es cierto que el artículo 130 de la LCSP incorpora un listado con la información que se proporcionará al órgano de contratación, dicho listado no supone un «*numerus clausus*» sino que debe entenderse como un contenido mínimo que puede ser ampliado o complementado con toda la información que proceda para efectuar la evaluación de los costes, al no incorporar los datos sobre posibles deudas pendientes en concepto de pago de salarios y cuotas de Seguridad social.

También entiende que, conocida la situación de impagos, debe aportarse información sobre si la entidad contratante ha retenido parte del precio del contrato y la garantía y, de ser así, sus cuantías, lo que incide en la valoración final del contrato para los contratistas entrantes

En tal sentido afirma que no solo se ha vulnerado el artículo 130 de la LCSP, sino también los artículos 101 y 102 de la LCSP que establecen el deber de determinar correctamente los costes laborales para obtener un precio adecuado para el efectivo cumplimiento del contrato.

Afirma que la obligación de información del artículo 130 de la LCSP no es una mera obligación formal, que se cumple con solo exigir la información al contratista saliente, afirmando que la Administración debe utilizar todos los instrumentos que la Ley le otorga en defensa de los trabajadores de la contratista o de los futuros licitadores.

Así afirma que los pliegos del contrato actual y los de la licitación no designan la Unidad encargada del seguimiento y ejecución del contrato y ni su responsable, que la Administración durante toda la vigencia del contrato tiene amplias potestades para comprobar la buena marcha del contrato, lo que conlleva la obligación de, una vez acreditada la falta de pago de los salarios, proceder a la retención de las cantidades debidas al contratista para garantizar el pago de aquellos, la obligación de exigir el cumplimiento de las condiciones especiales de ejecución, y hacer uso de la facultad de resolver el contrato o imponer penalidades.



En fin, que el PCAP incumple además el artículo 130.4 de la LCSP en cuanto al no establecimiento de penalidades en caso de incumplimiento por el contratista de la obligación de suministrar información sobre los trabajadores subrogados.

De contrario aduce el órgano de contratación lo siguiente.

En cuanto a la hipotética insuficiencia de la información en el PCAP para determinar el precio del contrato, vulnerando los artículos 101 y 102 en relación con el artículo 130 LCSP, señala que la situación de crisis económica de la empresa que actualmente presta el servicio no puede servir de parámetro de la determinación del precio y del valor estimado del contrato.

La situación de crisis económica de la actual empresa y sus consecuencias en cuanto al impago de salarios o deudas con la Seguridad social no forma parte de las condiciones de trabajo o de Convenio Colectivo, respecto de los cuales se deba informar en los pliegos; existiendo medidas de depuración de responsabilidades como la imposición de penalidades en los pliegos en el supuesto de incumplimiento de esta obligación (artículo 130.4 LCSP), y acción directa contra el antiguo contratista por el nuevo contratista (artículo 130.5 LCSP) , además de la retención de pagos prevista en el art. 130. 6 LCSP.

En cuanto a la subrogación de los trabajadores la cláusula 4.7.2 del PCAP recoge expresamente que la empresa contratista asume la obligación de ejercer de modo real, efectivo y continuo, sobre el personal integrante del equipo de trabajo encargado de la ejecución del contrato, el poder de dirección inherente a todo empresario, sin que se puedan exigir al ente contratante responsabilidades como consecuencia de las obligaciones existentes entre el adjudicatario y sus empleados, aún en el supuesto de que los despidos o medidas que adopte se basen en el incumplimiento, interpretación o resolución del contrato, obligándose el contratista a indemnizar a la entidad contratante en caso contrario.

Remarca el carácter meramente formal de la obligación prevista en el artículo 130 de la LCSP de acuerdo con la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado, y la Abogacía General del Estado, de modo que el ente contratante ha cumplido con el



artículo 130 LCSP publicando en la PCSP toda la información de la que dispone, actuando como intermediario entre el contratista actual y los licitadores del nuevo contrato, sin asumir responsabilidad alguna por la imprecisión o por la falta de veracidad de la información suministrada por el contratista saliente, ni tampoco asume una obligación de contrastación activa de la información suministrada.

Además el ente contratante ha solicitado a la empresa que informen del importe adeudado a la Seguridad social, información que se ha publicado al igual que cualquier dato que sirva para elaborar la mejor oferta

En cuanto al ejercicio de las facultades previstas en el artículo 130.6 LCSP, sobre que una vez acreditada la falta de pago de los citados salarios, procederá a la retención de las cantidades debidas al contratista no es objeto del recurso y, además, conocida la existencia de problemas para el abono de los salarios a los trabajadores, el ente contratante ha procedido a tramitar una nueva licitación, se ha solicitado y obtenido de los representantes sindicales de los trabajadores una certificación de las cantidades que se adeudan a dichos trabajadores en concepto de salarios por el servicio de limpieza, y el 3 de febrero de 2020 se ha iniciado el procedimiento de resolución del contrato.

Es igualmente incierto que el PCAP no contenga penalización al contratista en caso de incumplimiento de la obligación del artículo 130 de la LCSP, pues se recoge en la cláusula 4.5 PCAP.

Por su parte la alegante señala que el presupuesto base de licitación y el valor estimado cumplen los requerimientos de la LCSP, lo mismo sucede con lo relativo a las obligaciones del artículo 130 de la LCSP, y que la puesta en cuestión de las actuaciones de la entidad contratante en la ejecución del contrato actual no pueden ser ventiladas en este recurso

Sexto. Antes de examinar las concretas pretensiones de la recurrente, que se refieren a la aplicación de los artículos 101.2, 102.3 y 130 de la LCSP, hemos de analizar el contenido y alcance de la obligación contenida en el artículo 130 de la LCSP en relación



también con las previsiones no solo de los artículos 101.2 y 102.3 de la LCSP, invocados por la recurrente, sino también el 100.2 de la LCSP.

El artículo 130 de la LCSP, relativo a la información sobre las condiciones de subrogación en los contratos de trabajo, dispone.

«1. Cuando una norma legal un convenio colectivo o un acuerdo de negociación colectiva de eficacia general, imponga al adjudicatario la obligación de subrogarse como empleador en determinadas relaciones laborales, los servicios dependientes del órgano de contratación deberán facilitar a los licitadores, en el propio pliego, la información sobre las condiciones de los contratos de los trabajadores a los que afecte la subrogación que resulte necesaria para permitir una exacta evaluación de los costes laborales que implicará tal medida, debiendo hacer constar igualmente que tal información se facilita en cumplimiento de lo previsto en el presente artículo.

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 este. Como parte de esta información en todo caso se deberán aportar los listados del personal objeto de subrogación, indicándose: el convenio colectivo de aplicación y los detalles de categoría, tipo de contrato, jornada, fecha de antigüedad, vencimiento del contrato, salario bruto anual de cada trabajador, así como todos los pactos en vigor aplicables a los trabajadores a los que afecte la subrogación. La Administración comunicará al nuevo empresario la información que le hubiere sido facilitada por el anterior contratista.

2. Lo dispuesto en este artículo respecto de la subrogación de trabajadores resultará igualmente de aplicación a los socios trabajadores de las cooperativas cuando estos estuvieran adscritos al servicio o actividad objeto de la subrogación.

Cuando la empresa que viniese efectuando la prestación objeto del contrato a adjudicar fuese un Centro Especial de Empleo, la empresa que resulte adjudicataria tendrá la



obligación de subrogarse como empleador de todas las personas con discapacidad que vinieran desarrollando su actividad en la ejecución del referido contrato.

3. En caso de que una Administración Pública decida prestar directamente un servicio que hasta la fecha venía siendo prestado por un operador económico, vendrá obligada a la subrogación del personal que lo prestaba si así lo establece una norma legal, un convenio colectivo o un acuerdo de negociación colectiva de eficacia general.

4. El pliego de cláusulas administrativas particulares contemplará necesariamente la imposición de penalidades al contratista dentro de los límites establecidos en el artículo 192 para el supuesto de incumplimiento por el mismo de la obligación prevista en este artículo.

5. En el caso de que una vez producida la subrogación los costes laborales fueran superiores a los que se desprendieran de la información facilitada por el antiguo contratista al órgano de contratación, el contratista tendrá acción directa contra el antiguo contratista.

6. Asimismo, y sin perjuicio de la aplicación, en su caso, de lo establecido en el artículo 44 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, el pliego de cláusulas administrativas particulares siempre contemplará la obligación del contratista de responder de los salarios impagados a los trabajadores afectados por subrogación, así como de las cotizaciones a la Seguridad social devengadas, aún en el supuesto de que se resuelva el contrato y aquellos sean subrogados por el nuevo contratista, sin que en ningún caso dicha obligación corresponda a este último. En este caso, la Administración, una vez acreditada la falta de pago de los citados salarios, procederá a la retención de las cantidades debidas al contratista para garantizar el pago de los citados salarios, y a la no devolución de la garantía definitiva en tanto no se acredite el abono de éstos».

El referido artículo recoge una de las previsiones que la LCSP -bien en transposición de las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014, bien yendo más allá que lo que aquellas exigen- ha introducido, con



objeto de reforzar el cumplimiento por los contratistas y subcontratistas de las normas laborales y convenios colectivos suscritos con sus trabajadores (así artículos 35.1.n, 48, 100.2, 101.2, 102.3, 116.4, 130, 149.4, 201, 202, 211.i, 212.1 y 215.4).

Conforme al artículo 1 de la LCSP, las normas de contratación del sector público tienen por objeto establecer el régimen jurídico aplicable a la preparación, adjudicación, efectos, cumplimiento y extinción de los contratos públicos, conforme a los principios de libertad de acceso a las licitaciones, publicidad y transparencia de los procedimientos, y no discriminación e igualdad de trato entre los licitadores, asegurando un uso eficiente del gasto público, la salvaguarda de la libre competencia y la selección de la oferta económicamente más ventajosa. En fin, como señala el mismo artículo, si bien a la contratación pública se incorporarán de manera transversal criterios sociales y medioambientales, estos han de guardar siempre relación con el objeto del contrato.

Así por tanto, lo que prima en la contratación pública es la satisfacción del interés general -a las que sirven por imperativo constitucional las Administraciones y demás entes del sector público-, mediante la conclusión y cumplimiento de los contratos con arreglo a las normas y principios que los rigen.

Es por ello que las obligaciones que la LCSP impone a los poderes adjudicadores respecto de la relación jurídica laboral que liga a los contratistas y, en su caso, a los subcontratistas con sus trabajadores han de ser interpretadas siempre de conformidad con la satisfacción de ese objetivo principal, respecto del cuál aquellas obligaciones son accesorias y subordinadas.

Por ello, el establecimiento por la LCSP de mecanismo de información y control del cumplimiento de aquellas obligaciones en la ejecución del contrato, no convierte al órgano de contratación en la autoridad laboral ni, menos aún, en un órgano jurisdiccional del orden social, pues es a aquellos órganos, no al de contratación, a quienes el Ordenamiento atribuye la función de velar por el debido cumplimiento de las normas laborales y de Seguridad social.



En fin, de tales mecanismos y medidas no se infiere que la relación jurídica que liga al contratista o subcontratista con sus trabajadores se confunda con la contractual entre el poder adjudicador y el contratista, pues son diferentes tanto por los sujetos vinculados como por su contenido. Ello se traduce en la completa ajenidad del poder adjudicador respecto de la relación laboral que liga al contratista con sus trabajadores o, lo que es lo mismo, en la ausencia de responsabilidad por el incumplimiento por los empresarios contratados de las obligaciones que como empleadores tienen para con sus trabajadores.

Señalado esto, entraremos en el análisis de las obligaciones impuestas a los poderes adjudicadores en el artículo 130 de la LCSP.

Partiendo, como se ha dicho y hemos repetido innumerables veces, que la obligación de subrogar a los trabajadores, cuando se produce una sucesión entre contratistas en la prestación de un servicio, se impone en los convenios colectivos aplicables no al contratante sino a los empresarios y trabajadores que negociaron y concluyeron el convenio, siendo aquella obligación y su cumplimiento ajenos al contrato público, la LCSP atribuye al órgano de contratación el deber de informar en el pliego sobre las condiciones de los contratos de los trabajadores a los que afecte la subrogación, que resulten necesarias para permitir una exacta evaluación de los costes laborales que implicará tal medida, a fin de que los licitadores puedan formular correctamente su oferta.

El artículo 130.1 LCSP determina el contenido mínimo y, por ende, obligatorio de dicha información, así ha de contener los listados del personal objeto de subrogación, con referencia al convenio colectivo de aplicación, los detalles de categoría, tipo de contrato, jornada, fecha de antigüedad, vencimiento del contrato, salario bruto anual de cada trabajador, así como todos los pactos en vigor aplicables a los trabajadores a los que afecte la subrogación.

La norma impone dicho contenido obligatorio tanto al órgano de contratación que ha de confeccionar los pliegos como a la empresa contratista que viene prestando el servicio, pues aquella tiene la obligación de facilitar la información al órgano de contratación, deber que el apartado 4 del artículo 130 LCSP refuerza con la exigencia de consignar en el pliego la imposición de penalidades al contratista para el caso de su incumplimiento.



Hay, por tanto, una ligazón perfecta entre la información que suministra el contratista que presta el servicio al órgano de contratación y la que éste ha de reflejar en los pliegos, y ello porque la LCSP parte de la separación radical entre las obligaciones laborales de los contratistas para con sus trabajadores y el contrato administrativo, por lo que el órgano de contratación, que es ajeno a la relación laboral, no tiene obligación de conocer sus pormenores y, por tanto, tampoco de comprobar que los datos que se le dan por el contratista son ciertos.

Así el deber de información se configura como una obligación puramente formal, en que el órgano de contratación actúa como un mero *nuntius* o intermediario en el suministro de los datos que la conforman, entre el contratista que presta el servicio y los licitadores que concurren al futuro contrato.

Ello se manifiesta en la responsabilidad por la falta de certeza en la información suministrada, que no recae en el órgano de contratación sino, conforme señalan los apartados 5 y 6 del artículo 130 de la LCSP, sobre el antiguo contratista, frente al que el nuevo contratista tendrá acción directa si los costes laborales fueran superiores a los que se desprendían de aquella información, como tampoco recae responsabilidad alguna sobre el poder adjudicador contratante por el incumplimiento de las obligaciones laborales del contratista para con los trabajadores subrogados, pues al que le incumbe responder de los salarios impagados a dichos trabajadores y de las cotizaciones a la Seguridad social devengadas es al antiguo contratista, sin que tampoco el nuevo contratista, en ningún caso, asuma dichas obligaciones por el mero hecho de la subrogación, como expresamente dispone el precepto de la LCSP .

Añade a aquella obligación formal el artículo 130.4 y 6 de la LCSP dos de carácter formal y otra de carácter material.

Así el pliego de cláusulas administrativas particulares ha de contemplar necesariamente la imposición de penalidades al contratista dentro de los límites establecidos en el artículo 192 de la LCSP para el supuesto de incumplimiento por él de la obligación de suministrar información prevista en el artículo 134.1 LCSP, al igual que ha de reflejar expresamente la obligación del contratista durante la vida del contrato de responder de los salarios



impagados a los trabajadores afectados por la subrogación, así como de las cotizaciones a la Seguridad social devengadas, deudas de las que, como dijimos, no responde la entidad contratante ni el nuevo contratista, pues son ajenas a la nueva relación contractual que para la prestación del servicio se constituya.

En cuanto a la obligación de carácter material -que la LCSP no exige que se recoja expresamente en el pliego para que sea de imperativa observancia-, se impone al órgano de contratación que una vez acreditada la falta de pago de los salarios de los trabajadores subrogados durante la ejecución del contrato, se proceda a la retención de las cantidades debidas al contratista para garantizar el pago de los citados salarios, y a la no devolución de la garantía definitiva en tanto no se acredite su abono.

Partiendo de lo dicho, la obligación formal de recabar del antiguo contratista información sobre las condiciones de subrogación de los trabajadores y de facilitarla una vez obtenida a los licitadores, acaba ahí.

No le es exigible al órgano de contratación verificar o contrastar la información recibida, ni responder de su certeza o suficiencia. Tampoco está obligado el poder adjudicador a recabar más información del contratista -ni a facilitársela a los licitadores- que la que impone el artículo 130.1 de la LCSP, sin perjuicio de que el precepto no impide -por ello lo hace con carácter facultativo no imperativo-, que el órgano de contratación pueda recabar y facilitar más información sobre las condiciones de los contratos de trabajo si de las circunstancias concurrentes se desprende como necesaria para permitir una exacta evaluación de los costes laborales en la ejecución del contrato que se está licitando.

En fin, las obligaciones previstas en el artículo 130 de la LCSP no tienen conexión necesaria con lo dispuesto en los artículos 100.2, 101.2 y 102.3 de la LCSP.

Así el artículo 101.2 LCSP dispone que en la elaboración del presupuesto base de licitación los órganos de contratación cuidarán de que aquel sea adecuado a los precios del mercado, y *«en los contratos en que el coste de los salarios de las personas empleadas para su ejecución formen parte del precio total del contrato, el presupuesto base de licitación indicará de forma desglosada y con desagregación de género y*



categoría profesional los costes salariales estimados a partir del convenio laboral de referencia».

El artículo 101.2 LCSP prevé que, en el cálculo del valor estimado, entre los elementos que como mínimo deben tenerse en cuenta estén *«los costes derivados de la aplicación de las normativas laborales vigentes»*, así como que *«en los contratos de servicios y de concesión de servicios en los que sea relevante la mano de obra, en la aplicación de la normativa laboral vigente a que se refiere el párrafo anterior se tendrán especialmente en cuenta los costes laborales derivados de los convenios colectivos sectoriales de aplicación»*.

En fin, el artículo 102.3 de la LCSP, al referirse a la obligación de los órganos de contratación, en el momento de fijar el presupuesto base de licitación, de cuidar que el precio del contrato sea adecuado para su efectivo cumplimiento mediante la correcta estimación de su importe atendiendo al precio general de mercado, señala que *«en aquellos servicios en los que el coste económico principal sean los costes laborales, deberán considerarse los términos económicos de los convenios colectivos sectoriales, nacionales, autonómicos y provinciales aplicables en el lugar de prestación de los servicios»*.

La finalidad de las obligaciones de información del artículo 130 LCSP y de las impuestas al órgano de contratación en los artículos 100.2, 101.2 y 102.3 del LCSP son muy distintas.

La obligación de información del artículo 130 LCSP se dirige a que el licitador conozca todo los pormenores que influyen en la confección de su oferta, en este caso los costes salariales del personal de obligada subrogación, por el contrario los artículos 100.2, 101.2 y 102.3 LCSP no tienen otro objeto que cuidar que el precio del contrato sea adecuado para su efectivo cumplimiento mediante su correcta estimación, en el momento de fijar el presupuesto base de licitación y el valor estimado, atendiendo a los precios del mercado.

Tampoco puede afirmarse que todos los contratos en que, en virtud de convenio colectivo, pese sobre los contratistas un deber de subrogación, son contratos en los que -



de acuerdo a lo previsto en el artículo 100.2 LCSP- necesariamente el coste de los salarios de las personas empleadas para su ejecución forme parte del precio total del contrato, como tampoco –de acuerdo con el artículo 101.2 de la LCSP- que en tales contratos inevitablemente sea relevante la mano de obra, o en fin –siguiendo al artículo 102.3 LCSP- que el coste económico principal sean los costes laborales, pues todo ello dependerá del concreto objeto del contrato y no de la existencia de una cláusula de subrogación en el convenio colectivo de aplicación.

En fin, lo que sí es común a los artículos 130, 100.2, 101.2 y 102.3 de la LCSP, es que todos ellos se refieren a los costes laborales ligados directamente al cumplimiento de las prestaciones que son objeto del contrato que se está licitando, y solo de este, pero en modo alguno a otros costes de esa índole que no formen parte de la ejecución del contrato que en el futuro se va a ejecutar.

En fin, las obligaciones sociales ajenas al contrato que se va a licitar, que puedan ser declaradas en un futuro hipotético por un órgano jurisdiccional, no forman parte de la información suministrada a los licitadores para formular su oferta, ni del presupuesto de licitación y valor del contrato, pues tales son por completo ajenas a la relación contractual que se pretende constituir.

Por tanto, el motivo no debe prosperar.

Séptimo. Entrando en las otras concretas alegaciones de la recurrente hemos de rechazar *ad limine* y en bloque cuantas consideraciones se dirigen contra el contrato actual de prestación del servicio, y en especial aquellas que se refieren a su ejecución y posible resolución.

Cada contrato es independiente de todos los demás. Aun cuando puedan coincidir en todo o en parte las prestaciones que constituyan su objeto, sus procesos de licitación y ejecución son radicalmente distintos, de modo que no puede invocarse la actuación del órgano de contratación en un contrato distinto para argumentar contra la licitación de otro nuevo, aunque verse sobre el mismo servicio, pues son los actos de este último y no de aquel el objeto del recurso interpuesto.



Pero es que además, la retención de cantidades por el incumplimiento de obligaciones laborales o la resolución de contrato son actuaciones de ejecución no sujetas a recurso especial en materia de contratación, conforme al artículo 44.2 LCSP.

Dicho esto, entraremos a examinar si se han incumplido por la entidad contratante las obligaciones previstas en el artículo 130 de la LCSP, en el PCAP de la licitación del futuro contrato de limpieza, que es el objeto del recurso.

La obligación de información prevista en el apartado 1 del artículo 130 de la LCSP ha sido cumplida más que con creces por el órgano de contratación, pues éste ha recabado del contratista anterior los listados del personal objeto de subrogación, con indicación del convenio colectivo de aplicación y los detalles de categoría, tipo de contrato, jornada, fecha de antigüedad, vencimiento del contrato, salario bruto anual de cada trabajador, así como todos los pactos en vigor aplicables a los trabajadores a los que afecte la subrogación, información que, una vez remitida por el contratista ha sido puesta a disposición de los licitadores, sin que el ente contratante este obligado, como dijimos, a verificar la certeza de los datos suministrados por la empresa que viniese efectuando la prestación objeto del contrato a adjudicar, ni tampoco lo esté a requerir o suministrar más datos sin perjuicio de que, si lo estima necesario para permitir una exacta evaluación de los costes laborales, pueda hacerlo con carácter facultativo y en modo alguno imperativo.

Además, contrariamente a lo que afirma la recurrente, queda constatada la solicitud de información adicional y la puesta a disposición de aquella a los licitadores en lo que a las deudas por salarios pendientes y cuotas de Seguridad social se refiere, a pesar de no ser imperativo ni la solicitud de información ni su suministro.

En fin, el objeto de esa información, como de la que necesita el órgano de contratación para fijar el presupuesto base de licitación y el valor estimado del contrato, solo ha de referirse a la ejecución del contrato a celebrar o, lo que es lo mismo, al precio de las prestaciones que se contratan, y de ese precio en modo alguno forman parte las deudas contraídas por un contratista anterior en la ejecución de un contrato distinto y para con sus trabajadores, teniendo en cuenta que expresamente el artículo 130.6 de la LCSP, dispone que en ningún caso, el nuevo contratista debe responder de los salarios



impagados a los trabajadores y de las cotizaciones a la Seguridad social devengadas, por el mero hecho de la subrogación.

En suma, debe rechazarse el recurso en este motivo.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

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

Primero. Inadmitir el recurso interpuesto por D. J. D. R. S. J., en nombre y representación de LA ASOCIACIÓN PROFESIONAL DE EMPRESAS DE LIMPIEZA (ASPEL), contra los pliegos que rigen la licitación del contrato de servicios de "*Limpieza de las oficinas de la Comisión Nacional del Mercado de Valores en Madrid*" (Exp. 07/20), licitado por la Comisión del Mercado de Valores, Autoridad independiente vinculada a la Administración General del Estado, en relación a los motivos referidos a la infracción de los artículos 62, 130.4 y 122, y desestimarlos en lo demás.

Segundo. 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 58.2 de la LCSP.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional, 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.