



Recurso nº 267/2024

Resolución nº 447/2024

Sección 1ª

**RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL
DE RECURSOS CONTRACTUALES**

En Madrid, a 4 de abril de 2024.

VISTO el recurso interpuesto por D. C.B.P., actuando en nombre y representación de la empresa SERVICIO DE AMBULANCIAS MÉDICAS Y URGENCIAS S.L.U., contra los Pliegos del procedimiento “*Servicio de transporte sanitario en el ámbito territorial de la Región de Murcia*”, con expediente referencia N202400011, convocado por MUTUAL MIDAT CYCLOPS, Mutua Colaboradora con la Seguridad Social n.º 1; este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. El 12 de febrero de 2024 MUTUAL MIDAT CYCLOPS, Mutua Colaboradora con la Seguridad Social n.º 1 (en adelante, MC MUTUAL) publicó en la Plataforma de Contratación del Sector Público anuncio de licitación, por el procedimiento abierto y tramitación ordinaria, del contrato de servicio de transporte sanitario en el ámbito territorial de la Región de Murcia, cuyo valor estimado es de 328.620 euros.

Segundo. El 28 de febrero de 2024 D. C.B.P., actuando en nombre y representación de la entidad Servicio de Ambulancias Médicas y Urgencias S.L.U., interpuso recurso especial en materia de contratación contra la cláusula 2.3 del Pliego de Prescripciones Técnicas (PPT, en adelante) aplicable al referido contrato.

El recurso se fundamenta en lo siguiente:

La cláusula 2.3 del PPT regula el régimen de subrogación de personal, disponiendo que el adjudicatario se obliga a ofrecer al 100% de los trabajadores que la empresa saliente tuviera adscritos al servicio la subrogación en todos los derechos y condiciones que



tuvieran en la misma. Añade que la empresa adjudicataria no sustituirá a los trabajadores que, tras la formalización del contrato, presten servicios habituales en dicho centro, salvo en caso de fuerza mayor, que deberá ser comunicada por escrito, en el mínimo plazo posible, siendo ésta una condición esencial para la ejecución del contrato, a efectos de imposición de penalidades o de la resolución del contrato, prevista en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (PCAP) de forma análoga a la establecida en el artículo 211.f) 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 (en adelante, LCSP). Se prevé que dicha subrogación se materialice en los términos previstos en el Convenio Colectivo del Sector de Transporte de Enfermos y Accidentados en Ambulancia correspondiente al ámbito territorial de la Región de Murcia, y se describe seguidamente el personal afectado por la subrogación, de acuerdo con la información facilitada por la actual adjudicataria del servicio, conforme a lo dispuesto en el artículo 130 de la LCSP.

La empresa recurrente alega que la actual adjudicataria del servicio ha facilitado, a estos efectos, datos falsos, por lo que procedería suspender el procedimiento de licitación o desistir del mismo, dando traslado a la Comisión de la Competencia de unos hechos que, a su juicio, podrían ser constitutivos de infracción, al amparo del artículo 132.3 de la LCSP.

Señala la recurrente que concurre habitualmente a licitaciones con este mismo objeto, tanto en la Región de Murcia como fuera de ella, y que la actual adjudicataria (Grupo SIREN Ambulancias, S.L.) emplea de forma sistemática este modo de actuación, que consiste en adscribir unos mismos trabajadores a varios centros de trabajo y a contratos adjudicados por diversas Mutuas y por el 100% de la jornada laboral. Cita 4 expedientes en los que ha observado esta conducta (expediente PIC2022-28756, de Fraternidad-MUPRESA; expediente CS-2022/3011/0012, de IBERMUTUA Mutua Colaboradora de la Seguridad Social n.º 274; contrato de MC MUTUAL para el servicio de transporte sanitario en el ámbito territorial de la Región de Murcia, y un cuarto expediente, de servicio de transporte sanitario terrestre no medicalizado en el ámbito de la Región de Murcia, licitado de ASEPEYO, Mutua Colaboradora con la Seguridad Social n.º 151). Entiende la empresa recurrente que en todos ellos Grupo SIREN Ambulancias, S.L. comunica datos erróneos y falsos del personal a subrogar, que inciden negativamente en las ofertas de los restantes licitadores.



Realiza en su recurso un “*ejercicio comparativo*” del personal sujeto a subrogación en dichos contratos, para concluir que la actual adjudicataria del servicio está prestando de forma simultánea cuatro servicios diferentes, para distintas Mutuas, y con los mismos trabajadores, atendiendo a las siglas de sus nombres, categoría profesional, jornada, salario bruto anual, antigüedad y tipo de contrato. Y que en la presente licitación la adjudicataria ha establecido un total de 6 trabajadores a subrogar, estando 4 de ellos adscritos por el 100% de la jornada laboral al servicio de otra Mutua y a otro contrato.

Admite que los datos suministrados en aplicación del artículo 130 de la LCSP no expresan los nombres y apellidos de los trabajadores sino solo sus iniciales, faltando otros datos sobre los que preguntó expresamente, con carácter vinculante y que, ante la falta de contestación, reiteró la petición.

Argumenta que:

- Grupo SIREN Ambulancias S.L. falsea los trabajadores afectos a cada licitación en cuanto a las horas dedicadas, su tipo de jornada y su salario afecto a la licitación. De ser cierta de la dedicación a jornada completa de los trabajadores, supondría que cada uno de ellos tendría como base un cómputo de un mínimo de 80 horas semanales, lo que va en contra de las normas laborales, pues ningún trabajador puede prestar sus servicios para la misma empresa por un tiempo mayor de 40 horas semanales. Tampoco cabe suponer, por ser contrario a la normativa laboral, que puedan realizar 80 horas semanales de base, o que dicho exceso de horas (40h) puedan referirse a horas extras.
- Lo anterior implica a su vez el incumplimiento del deber de exclusividad de la ambulancia al servicio que debe prestar para cada contrato.
- Todo ello conlleva que al resto de licitadores les resulte imposible calcular el valor económico real por el cual licitar, pues parten de unos sobrecostes, tanto a nivel laboral, como en ambulancias, que no son asumidos por el anterior adjudicatario.
- Por todo lo expuesto, Grupo SIREN Ambulancias, S.L. parte de una posición más ventajosa que el resto de los competidores al formular su oferta, lo que infringe los principios de igualdad entre los licitadores, transparencia y competencia.



La empresa recurrente aprecia, por todo ello, una infracción no subsanable de las normas de contratación pública en lo relativo al cálculo de los costes de personal, que sólo beneficia a la actual adjudicataria.

Invoca la Resolución 3/2020 de la Comisión de la Competencia Gallega, y añade que los hechos expuestos en este recurso han sido denunciados ante el Servicio Regional de Defensa de las Competencia de la Dirección General de Consumo y Artesanía de la región de Murcia.

Asimismo, solicita que se suspenda el procedimiento en tanto se resuelva el procedimiento señalado en el párrafo anterior o, subsidiariamente se resuelva, previo requerimiento al órgano de contratación, la investigación llevada a cabo por este de los hechos denunciados en este recurso.

Por último, solicita que se proceda a la apertura de un período de prueba y se admita y acuerde la práctica consistente en el requerimiento a determinadas mutuas para que aporten el listado de personal que la mercantil Grupo Siren Ambulancias, S.L. facilitó en sus licitaciones, indicando su carácter exclusivo o no de dicho personal.

Tercero. En cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 56.2 de la LCSP, el órgano de contratación ha remitido a este Tribunal un informe en el que se opone a la estimación del recurso por las siguientes razones:

- Los hechos puestos de manifiesto por la recurrente guardan una clara semejanza con las circunstancias analizadas por este Tribunal en anteriores ocasiones (Resoluciones 930/2023 y 620/2022), en las que el Tribunal rechazó abordar cuestiones relativas a otras licitaciones distintas de las que fueron objeto de recurso, y entendió que la redacción de los pliegos daba cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 130 de la LCSP, de forma que si los trabajadores sujetos a subrogación laboral indicados por el adjudicatario o sus condiciones salariales no fueran las correctas y generasen un perjuicio al adjudicatario, la responsabilidad sería de la empresa saliente.
- La eventual aplicación del artículo 132.3 de la LCSP –que impone al órgano de contratación la obligación de notificar a la Comisión Nacional de los Mercados y la



Competencia (CNMC) o, en su caso, a las autoridades autonómicas de competencia, los hechos de los que tengan conocimiento en el ejercicio de sus funciones que puedan constituir infracción a la legislación de defensa de la competencia—, no resulta de aplicación al caso, pues MC MUTUA carece de información, no ya sobre si siguen vigentes los contratos suscritos con las otras dos mutuas que cita la recurrente, sino sobre si los mismos imponían la exclusividad (en el caso de MC MUTUA, no existe exclusividad). Y tampoco está a su alcance advertir si la declaración efectuada en su día por Grupo SIREN Ambulancias, S.L. respecto de las condiciones contractuales de los trabajadores objeto de subrogación, a los efectos del artículo 130 de la LCSP, eran reales o inexactas. El órgano de contratación considera que mal podrá pronunciarse sobre hechos que no se corresponden con la licitación que lleva ella a cabo, sino con otras licitaciones en las que no tiene participación alguna.

- Por los mismos motivos, la Mutua contratante indica que carece de datos para acordar el desistimiento del procedimiento de contratación que solicita la recurrente, e invoca el Informe del Tribunal de Cuentas n.º 1.119, de fiscalización de la gestión y el control efectuados por la Mutuas de Accidentes de Trabajo y enfermedades profesionales de la Seguridad Social en materia de asistencia sanitaria concertada con medios ajenos, para concluir que las prestaciones objeto del servicio licitado inciden en la *“prestación sanitaria del Sistema Nacional de Salud”*, por lo que difícilmente existirán razones de *“interés público”* que justifiquen una decisión de *“suspensión”* o *“desistimiento”* del procedimiento de adjudicación.

- La propia recurrente afirma haber interpuesto ya una denuncia ante el Servicio Regional de Defensa de la Competencia adscrito a la Dirección General de Consumo y Artesanía, dependiente de la Consejería de Empresa, Industria y Portavocía, que es quien podrá pronunciarse con fundamento.

- El artículo 150 de la LCSP, en la redacción dada por la Ley 31/2022, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2023, regula un procedimiento sumario por el que, en los procedimientos de contratación, el órgano de contratación tiene que trasladar a las autoridades de competencia cualquier indicio fundado de conducta colusoria por parte de las empresas licitadoras, pero su aplicación está limitada a los contratos



sujetos a regulación armonizada. No hallándose sujeto el presente contrato a regulación armonizada, por aplicación del artículo 22 de la LCSP (al tratarse de un contrato calificado como de “*Servicios sociales y de salud y servicios conexos*” de los contemplados en el Anexo IV de la LCSP y de valor estimado inferior al umbral de los 750.000 euros), no resulta aplicable dicho precepto legal.

Concluye la MUTUA que corresponderá a este Tribunal, en su caso, en su condición de órgano competente para resolver el recurso especial a que se refiere el artículo 44 de la LCSP, no sólo pronunciarse sobre la anulación del artículo 2.3 del PPT y sobre la suspensión del procedimiento de licitación, sino también sobre si corresponde a la Mutua la investigación de los hechos denunciados (y en qué debe consistir dicha investigación, cuando afectan, supuestamente, a licitaciones de Mutuas distintas).

Cuarto. Con fecha de 4 de marzo de 2024 la Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso interpuesto a los restantes licitadores, otorgándoles un plazo de cinco días hábiles para formular alegaciones, trámite que ha sido evacuado por la actual adjudicataria del servicio, Grupo SIREN Ambulancias, S.L., que con fecha de 8 de marzo de 2024 alegó, en síntesis, lo siguiente:

- La empresa recurrente reproduce los mismos argumentos que ha empleado en anteriores ocasiones y que el Tribunal ya ha resuelto en varias Resoluciones, y respecto de todas las licitaciones nombradas por el recurrente en su recurso. Cita al efecto la Resolución 930/2023, que resolvió el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la recurrente frente al acuerdo de adjudicación a Grupo SIREN Ambulancias, S.L del contrato del servicio de transporte sanitario no medicalizado, para ASEPEYO, y la Resolución 685/2022, de la misma recurrente contra los pliegos rectores de una licitación convocada por Fraternidad- MUPRESA en la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia (expediente PIC2022_28756). Aprecia abuso de derecho en la actuación de la recurrente y se opone a todas sus alegaciones.

- Grupo SIREN Ambulancias, S.L. ha cumplido los requisitos del artículo 130 de la LCSP y el órgano de contratación sólo realiza en este punto una labor de informador, contemplando el apartado 5 de dicho precepto una acción directa contra el antiguo contratista si los costes



laborales derivados de la subrogación fueran superiores a los que se desprenden de la información facilitada.

- El PPT y el listado de personal sujeto a subrogación tienen un mero carácter informativo, y no prejuzga la existencia y alcance de la obligación de subrogación, aspectos que quedan fuera del ámbito de la contratación y que deben ser ventiladas de acuerdo con las normas laborales y en su ámbito. Cita resoluciones del Tribunal con arreglo a las cuales la previsión de subrogación del personal, regulada legal o convencionalmente, no vincula a la Administración a la hora de definir el contenido de la nueva prestación a contratar, y los pliegos de contratación no crean obligaciones ni derechos en materia laboral, y cumplen una mera función informativa, siendo la jurisdicción social la que deberá resolver las discrepancias que se susciten.

Por todo ello, no es exigible al órgano de contratación que verifique la información recibida del actual adjudicatario, ni responde de su certeza o suficiencia.

- La recurrente olvida intencionadamente que la presente licitación y todas las citadas en su recurso, se rigen por valor unitario, sin exclusividad de los trabajadores. Añade que la única empresa que manipula falsamente los datos relativos a la información facilitada con respecto a los trabajadores a subrogar es la propia recurrente, como lo asevera la Resolución 685/2022, de 7 de junio de 2022.

- Por último, Grupo SIREN Ambulancias, S.L. considera palmario que la recurrente pretende causar, reiteradamente, un grave perjuicio tanto a ella como a la entidad adjudicataria y al TACRC, que nuevamente debe proceder a dictar Resolución, todo ello, con mala fe, por lo que solicita, de conformidad con el art. 58 de la LCSP, la imposición de una multa a la recurrente por importe de 10.000 euros.

Quinto. Con fecha de 6 de marzo de 2024 la Secretaría del Tribunal, por la delegación de éste, acordó la medida provisional de 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 LCSP, de forma que según lo establecido en el artículo 57.3 del mismo cuerpo legal, será la resolución del recurso la que acuerde el levantamiento de la medida adoptada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. El presente procedimiento se rige por la ya citada LCSP y por el Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos especiales de revisión en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (RPERMC).

Segundo. Este Tribunal es competente para conocer del presente recurso especial, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 47 de la LCSP, por ser la entidad contratante (MUTUAL MIDAT CYCLOPS, Mutua colaboradora con la Seguridad Social n.º 1) un poder adjudicador (artículo 3.3.c) de la LCSP) no administración pública.

Tercero. El presente recurso se ha interpuesto en el plazo de 15 días hábiles previsto en el artículo 50.1.a) de la LCSP.

Cuarto. Se impugna un contrato de servicios que, por su importe, es susceptible de recurso especial en materia de contratación, conforme a lo dispuesto en el artículo 44.1.a) de la LCSP.

El acto recurrido (el PPT) es también susceptible de recurso, conforme al artículo 44.2.a) de la LCSP.

Quinto. En cuanto a la legitimación de la empresa recurrente, establece el artículo 48 de la LCSP que:

“Podrá interponer el recurso especial en materia de contratación cualquier persona física o jurídica cuyos derechos o intereses legítimos, individuales o colectivos, se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados, de manera directa o indirecta, por las decisiones objeto del recurso...”.

Conforme a doctrina reiterada de este Tribunal (por todas, Resoluciones 620/2022, de 26 de mayo, 295/2022, de 3 de marzo, o 890/2021, de 15 de julio), para recurrir los pliegos de una licitación el empresario debe haber presentado proposición, pues solo en este caso adquiere la expectativa de resultar adjudicatario del contrato que conforma el interés



legítimo que fundamenta la legitimación; ello sin perjuicio de que se admita también la legitimación del empresario que no haya podido presentar proposición como consecuencia de condiciones discriminatorias incluidas en el pliego de cláusulas administrativas, que fuesen precisamente las que censura en su recurso.

Consta en el expediente de contratación remitido (documento n.º 4, *“Relación de licitadores que han presentado oferta a la licitación”*) que la empresa recurrente ha concurrido a la presente licitación. En consecuencia, procede admitir su legitimación para impugnar el PPT.

Sexto. Entrando en el fondo del asunto, procede examinar la adecuación a Derecho de la cláusula 2.3 del PPT, a cuyo tenor:

“Subrogación del personal. La empresa adjudicataria deberá contar con el personal necesario para el cumplimiento íntegro de los servicios exigidos en el presente Pliego.

Los licitadores se obligan -caso de resultar adjudicatarios- a ofrecer al 100% de los trabajadores que la empresa saliente tuviera adscritos al servicio objeto de contratación, la subrogación en todos los derechos y condiciones que tuvieran contraídos con la misma.

La empresa adjudicataria no sustituirá a los trabajadores que, tras la formalización del contrato, presten servicios habituales en dicho centro, salvo en caso de fuerza mayor. Dicha circunstancia, deberá ser comunicada a MC MUTUAL, por escrito, en el mínimo plazo posible, siendo ésta una condición esencial para la ejecución del contrato, a los efectos de imposición de penalidades o de la resolución del contrato previstos en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, de forma análoga a la prevista en el artículo 211.f) de la LCSP.

Tal subrogación se materializará en los términos previstos en el Convenio Colectivo del Sector de Transporte de Enfermos y Accidentados en Ambulancia correspondiente al ámbito territorial de la Región de Murcia, describiéndose a continuación el personal afectado por dicha subrogación, de acuerdo con la información facilitada por la empresa que viene efectuando la prestación objeto del contrato a adjudicar, conforme a lo dispuesto



en el artículo 130 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, relativo a la Información sobre las condiciones de subrogación en contratos de trabajo:

(...)".

Con relación la solicitud de que se proceda a la apertura de un período de prueba referida en los Antecedentes de Hecho, se inadmite por no ser útil, dada la cuestión jurídica controvertida; la prueba propuesta solo serviría, en su caso, para evidenciar un incumplimiento de los contratos afectados, sin necesariamente alcanzar la licitación que nos ocupa.

El Tribunal advierte que dicha cláusula del PPT (que seguidamente incluye una tabla con datos sobre los 6 trabajadores afectados por la obligación de subrogación, con indicación de sus iniciales, antigüedad, tipo de contrato, salario base, pluses, horas semanales por centro de trabajo, porcentaje de jornada dedicada al servicio y turnos u horarios) resulta ajustada a lo dispuesto en el artículo 130 de la LCSP, con arreglo al cual:

"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”.

La cláusula 2.3 del PPT da cumplimiento a lo dispuesto en dicho precepto, y ello con el alcance previsto en la abundante doctrina que lo ha interpretado.

Como indicó la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado (JCCPE) en su informe 61/19:

“...el artículo 130 de la LCSP impone al contratista saliente la obligación de proporcionar al órgano de contratación 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. Tal información deberá suministrarse a los licitadores haciéndola constar en el pliego con un contenido mínimo que es el siguiente:

- El convenio colectivo de aplicación.*
- Los detalles de categoría, tipo de contrato, jornada, fecha de antigüedad, vencimiento del contrato, salario bruto anual de cada trabajador.*
- todos los pactos en vigor aplicables a los trabajadores a los que afecte la subrogación.”*

La cláusula recurrida se ajusta a dicho contenido mínimo.

Por lo demás, y como se indica en el informe de la JCCPE 126/18:

“la obligación que el artículo 130 de la LCSP impone al órgano de contratación es una obligación de carácter puramente formal, pues únicamente le obliga a requerir al contratista anterior una información determinada así como, una vez proporcionada tal información, a facilitarla a los licitadores en el propio pliego, sin que el precepto imponga –ni del mismo se deduzca- ninguna obligación para el órgano de contratación de comprobar la veracidad material o intrínseca de aquella información.

En este sentido, el órgano de contratación actúa como una suerte de intermediario entre el contratista actual y los licitadores del nuevo contrato, con el fin de que éstos puedan obtener, antes de hacer sus ofertas, la información necesaria sobre las condiciones de los contratos de los trabajadores a los que afecte la subrogación con el fin de poder hacer una exacta evaluación de los costes salariales. En consecuencia, es criterio de esta Junta que el órgano de contratación no asume responsabilidad alguna por la imprecisión o por la falta de veracidad de la información suministrada por el contratista saliente (tal responsabilidad no sería congruente con el contenido del artículo 130.5 LCSP) ni tampoco asume una obligación de contrastación activa de la información suministrada”.

En la misma línea, el informe de la JCCPE 35/19 declara que la previsión del artículo 130.1 de la LCSP constituye una obligación puramente formal, que “sólo obliga a requerir al contratista actual determinada información y, una vez proporcionada por éste, a facilitar dicha información a los licitadores en el propio pliego, sin que el precepto imponga –ni del mismo se deduzca- ninguna obligación para el órgano de contratación de comprobar la veracidad material o intrínseca de la información”.

Por lo demás, es también reiterada la doctrina que sostiene que la obligación de subrogación del personal afecto a la ejecución del servicio trae causa en la normativa laboral (legal o convencional), y no en los pliegos de contratación, que únicamente cumplen la ya aludida función informativa. Como ha señalado el TACRC (por todas, Resolución 99/2019, de 8 de febrero):

“La existencia o no de subrogación laboral, en función de las circunstancias concurrentes en cada caso, es una cuestión cuya determinación corresponde, en última instancia, a los órganos competentes de la jurisdicción social, debiendo limitarse el órgano de contratación a verificar si existe una norma legal, un convenio colectivo o un acuerdo de negociación que recojan una obligación de subrogación laboral que, en principio, parezca razonablemente aplicable al contrato objeto de licitación. En caso afirmativo, existe obligación de informar en el PCAP de esa eventual subrogación laboral cuya exigibilidad trae causa en la normativa laboral.”

En la misma línea, el Informe de la JCCPE 51/2019 declaró lo siguiente:



“La jurisprudencia del Tribunal Supremo se ha pronunciado sobre la fuente de la obligatoria subrogación en sentencias como la de 18 de junio de 2019 (Recurso 702/2016) en la que señala lo siguiente:

‘El Tribunal Supremo ha reiterado que la obligación o no de subrogar a los trabajadores vendrá o no impuesta por las disposiciones legales o con eficacia normativa, tal es el caso de los convenios colectivos, en cada caso aplicables, y no por el propio Pliego, que en ningún caso puede por sí imponer esa medida por tener un contenido estrictamente laboral. También tiene declarado este Tribunal que la cláusula de subrogación empresarial excede claramente del ámbito subjetivo propio de los pliegos -Administración contratante y adjudicatario-, en la medida en que dicha cláusula supondría establecer en un contrato administrativo estipulaciones que afectan a terceros ajenos al vínculo contractual, como son los trabajadores de la anterior empresa adjudicataria. Desde un punto de vista objetivo, dicha cláusula impondría al contratista obligaciones que tienen un contenido netamente laboral (la subrogación en los derechos y obligaciones del anterior contratista respecto al personal que esté destinado a la prestación del servicio) y que forman parte del status del trabajador, de cuyo cumplimiento o incumplimiento no corresponde conocer ni a la Administración contratante ni a la jurisdicción contencioso-administrativa, sino a los órganos de la jurisdicción social. La subrogación no puede constituir una de las obligaciones que se imponen en el pliego de cláusulas administrativas particulares del adjudicatario del contrato. De este modo, solo cuando la subrogación venga impuesta por ley o por convenio colectivo, podrán los pliegos recoger tal exigencia’.

Como declaró el Tribunal Supremo (Sala Cuarta) en su sentencia n.º 983/2017, de 12 de diciembre de 2017, recurso n.º 668/2016 (por referencia al artículo 120 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, antecedente del artículo 130 de la vigente LCSP):

“el precepto no hace sino imponer a la Administración Pública contratante una obligación, la de informar a los licitadores, de una posible subrogación empresarial, que lógicamente ha de ser la impuesta - de concurrir sus presupuestos- por disposición legal o convencional. De esta manera, la norma ofrece cualidad meramente instrumental respecto de una posible obligación sucesoria, por lo que la inclusión de tal información en el pliego de condiciones



no crea obligación alguna para los licitadores en el concurso sino que sólo les informa de las posibles consecuencias laborales de la adjudicación, precisamente cuando las prescripciones legales o convencionales impongan al adjudicatario la obligación de subrogarse como empleador.

(...)

Redacción que pone de manifiesto que la constancia de los datos de los trabajadores de la empresa saliente no se hace a efectos de imponer a la nueva adjudicataria la obligación de subrogarse en sus contratos, sino tan sólo para el supuesto –que la Administración no tiene ni porqué conocer con la sola información pretende imponer- de que normativa o convencionalmente esté dispuesto el fenómeno subrogatorio”.

De lo expuesto se desprende que ninguna contravención legal se advierte en la cláusula 2.3 del PPT, si se atiende a su redacción, finalidad y contenido.

Séptimo. La pretensión de vincular la impugnación de la cláusula 2.3 del PPT a situaciones ajenas a la presente licitación y vinculadas a procedimientos de contratación distintos del ahora enjuiciado no resulta atendible, como ya ha declarado este Tribunal en anteriores ocasiones.

Así, en la Resolución 930/2023, de 13 de julio, con cita de la Resolución 1405/2022, de 1 de noviembre, declaramos lo siguiente:

“Como expusimos en esa Resolución, es procedente reiterar el criterio plasmado en la anterior Resolución n.º 620/2022, de 26 de mayo, dictada precisamente en otro recurso interpuesto por SERVICIO DE AMBULANCIAS MÉDICAS Y URGENCIAS, S.L.U., con análoga fundamentación, contra una cláusula del PPT por el que se regía la licitación del servicio de transporte sanitario de IBERMUTUA, Mutua Colaboradora con la Seguridad Social n.º 27, en la provincia de Murcia, en la que se recogía el personal de la empresa que venía prestando el servicio (que también en ese caso era GRUPO SIREN AMBULANCIAS, S.L.) a subrogar por la nueva adjudicataria:



‘Sexto. (...) SERVICIO DE AMBULANCIAS MÉDICA Y URGENCIAS, S.L.U., estima que la cláusula 6 del PPT que prevé la subrogación de los trabajadores beneficia de forma clara al adjudicatario anterior, GRUPO SIREN AMBULANCIAS SOCIEDAD LIMITADA, vulnerando el principio de libre competencia e igualdad entre los licitadores. La recurrente advierte que los trabajadores que la empresa actual prestadora del servicio, GRUPO SIREN AMBULANCIAS, S.L., adscribe al servicio de transporte para la mutua Ibermutua se encuentran igualmente destinados para prestar el mismo servicio para la mutua MC Mutual. Además, tres de estos trabajadores también están destinados a la prestación de los servicios para la mutua Asepeyo. Esta situación permite deducir que el GRUPO SIREN AMBULANCIAS, S.L., presta servicios con los mismos trabajadores a MC Mutual y Ibermutua y además destina a tres de los trabajadores que prestan servicios a aquellas mutuas también los a los servicios para Asepeyo. Esta situación, a juicio del recurrente, constituye un incumplimiento de la obligación de exclusividad con las mutuas. Pero además, permitiría reducir los costes laborales y de ambulancias, situándose en una situación ventajosa respecto de los demás licitadores que resulta incompatible con el principio de libre competencia e igualdad de trato entre los licitadores.

No obstante el argumento del recurrente, su denuncia no incide tanto en el ámbito de la licitación que tramita Ibermutua sino en la ejecución de los contratos que el GRUPO SIREN AMBULANCIAS tiene con MC Mutual, Ibermutua y Asepeyo. De comprobarse que los trabajadores de GRUPO SIREN AMBULANCIAS prestan el servicio de transporte para las tres mutuas y de existir en los respectivos contratos una cláusula de exclusividad podría concurrir una causa de incumplimiento.

Estos hechos quedan al margen de la licitación que es objeto de impugnación, respecto de la cual, el Tribunal tiene, exclusivamente, que examinar si la cláusula 6 del PPT, donde se prevé los trabajadores que vienen prestando el servicio a la mutua Ibermutua, es contraria a los principios de competencia e igualdad de trato entre los licitadores. En esta labor procede analizar el artículo 130 de la LCSP (...).

La cláusula 6 del PPT sólo pretende dar cumplimiento a la obligación del órgano de contratación contemplada en el artículo transcrito y, en este punto no se aprecia que se produzca vulneración de los principios de competencia e igualdad de los licitadores. Si los



trabajadores indicados o sus condiciones salariales no fueran las correctas, y generan un perjuicio al adjudicatario, la responsabilidad será de la empresa saliente. Sin perjuicio de las consecuencias ya señaladas en relación con el contrato de servicios que pretende sustituirse por el que es objeto de la licitación que, en todo caso, deben quedar al margen de este recurso’.

Todo ello es aplicable igualmente para la resolución del presente recurso, como lo era también en el caso del anterior recurso interpuesto por SERVICIO DE AMBULANCIAS MÉDICAS Y URGENCIAS, S.L.U. contra el Anexo XIV del PCAP por el que se rige esta licitación, desestimado por este Tribunal en su Resolución n.º 1405/2022, de 11 de noviembre. El órgano de contratación dio debido cumplimiento a la obligación establecida en el art. 130 de la LCSP, trasladando al PCAP la información que le facilitó la empresa saliente, GRUPO SIREN AMBULANCIAS, S.L. sobre el listado de personal susceptible de subrogación y las características de sus contratos. Y ello es independiente de las consecuencias que, en su caso, puedan derivarse en el supuesto de que esa empresa hubiera incurrido en inexactitudes al aportar dicha información, por ejemplo, por incluir en ella ciertos trabajadores que no estuvieran prestando sus servicios a jornada completa en la ejecución del servicio para la entidad licitadora, sino que los desarrollaran de forma simultánea en ese y en otros contratos de transporte sanitario formalizados por la empresa saliente. Como ya hemos dicho, esta situación, si es que efectivamente concurre, deberá ser resuelta mediante las acciones directas que ostentaría la nueva empresa adjudicataria frente a la saliente (si fueran distintas empresas, lo que por otro lado no ocurre en este caso), cuyo objeto resulta ajeno al ámbito competencial de este Tribunal.

Siendo ello así, la hipotética inexactitud de la información contenida en el Anexo XIV del PCAP sobre personal susceptible de subrogación tendrá únicamente las consecuencias que han quedado expuestas, pero, contra lo pretendido por la empresa recurrente, no puede afectar a la validez y eficacia del acuerdo de adjudicación, que ha sido adoptado como resultado de la aplicación a las ofertas de las empresas licitadoras de los criterios de valoración establecidos en el Anexo XI del PCAP (oferta económica y proyecto de servicio y calidad). Por ello, al igual que en su momento se desestimó la impugnación directa del Anexo XIV del PCAP, procede, por los mismos motivos, la desestimación de esta tercera

pretensión articulada en el recurso, y la consiguiente confirmación del mencionado acuerdo de adjudicación”.

Siendo coincidentes los argumentos esgrimidos por la empresa recurrente en el presente recurso especial, procede dar por reproducidas las anteriores consideraciones del Tribunal (ya conocidas por la empresa recurrente, a raíz de esos anteriores recursos) y desestimar este motivo de impugnación.

Octavo. Respecto de la solicitud sobre la suspensión del procedimiento en tanto en cuanto la Comisión de la Competencia resuelva el expediente incoado a raíz de la denuncia presentada o, subsidiariamente, se acuerde requerir al órgano de contratación para que proceda a la investigación de los hechos denunciados en el presente recurso y suspenda hasta que resuelva dicha investigación.

Teniendo en cuenta la desestimación del motivo de impugnación, cabe asimismo desestimar la prórroga de la medida cautelar con posterioridad al acuerdo adoptado. Además, resulta pertinente señalar que este Tribunal carece de competencia para requerir al órgano de contratación que proceda de acuerdo con el artículo 132.3 de la LCSP, artículo que, en su caso, resultaría de aplicación al presente caso al ser un contrato no sujeto a regulación armonizada, conforme al artículo 22.1.c) de la LCSP, por tratarse de un contrato de servicios del Anexo IV de la LCSP, de valor estimado inferior a 750.000 euros.

Noveno. La empresa Grupo SIREN Ambulancias, S.L. solicita expresamente en su escrito de alegaciones la imposición de multa a la empresa recurrente.

El artículo 58.2 de la LCSP permite al Tribunal, cuando aprecie temeridad o mala fe en la interposición del recurso o en la solicitud de medidas cautelares, acordar la imposición de una multa al responsable de la misma.

Como se indica, entre otras en las Resolución 635/2023, de 18 de mayo, o 1553/2023, de 30 de noviembre):

“La doctrina de este Tribunal, en consonancia con la jurisprudencia, viene considerando temeraria la interposición de recursos carentes manifiestamente de fundamento o de



viabilidad jurídica y también se ha dicho que actúa con temeridad quien interpone un recurso sin ningún tipo de apoyo argumentativo o en aquellos casos que haya una carencia manifiesta de fundamentación, o sin viabilidad jurídica. También es apreciable cuando falte un serio contenido en el recurso, y cuando haya una clara falta de fundamento en la cuestión que se suscita.

Así, han dicho nuestros Tribunales que la mala fe, tiene una proyección eminentemente subjetiva, porque es una creencia, mientras que la temeridad tiene un aspecto objetivo por cuanto equivale a una conducta procesal, de forma que la mala fe es aplicable al que es consciente de su falta de razón procesal, mientras que la temeridad supone la conducta procesal objetiva carente de fundamento defendible en derecho o cuando se sostiene una pretensión o una oposición sin mínima base, argumento o expectativa razonable”.

Dado que el recurrente ha articulado su recurso argumentos que, aunque reiterados en anteriores recursos, no carecen absolutamente de fundamentación y no se aprecia mala fe en su interposición, se excluye la imposición de la multa prevista en el artículo 58 de la LCSP.

Por todo lo expuesto,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

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

Primero. Desestimar el recurso interpuesto por D. C.B.P., actuando en nombre y representación de la empresa SERVICIO DE AMBULANCIAS MÉDICAS Y URGENCIAS S.L.U., contra los Pliegos del procedimiento “*Servicio de transporte sanitario en el ámbito territorial de la Región de Murcia*”, con expediente referencia N202400011, convocado por MUTUAL MIDAT CYCLOPS, Mutua Colaboradora con la Seguridad Social n.º 1.

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 multa prevista en el artículo 58 de la LCSP.



Tercero. Levantar la suspensión del procedimiento de contratación, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 57.3 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.f) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.

LA PRESIDENTA

LAS VOCALES