



**Recurso nº 1306/2019**

**Resolución nº 2/2020**

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

En Madrid, a 09 de enero de 2020.

**VISTO** el recurso interpuesto por D.F.P.R. en representación de SERVICIOS EXTERNOS DE CALIDAD, SL contra los Pliegos que ha de regir el contrato de *“Servicios de reparto de mercancías del almacén general del CIEMAT-Madrid”*, este Tribunal en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente Resolución:

**ANTECEDENTES DE HECHO.**

**Primero.** El 9 de septiembre de 2019 se aprobó por el Centro de Investigaciones Energéticas, Medioambientales y Tecnológicas el Pliego de Cláusulas Administrativas que ha de regir el contrato de servicios de reparto de mercancías del almacén general del CIEMAT-Madrid.

**Segundo.** El 30 de septiembre de 2019 se publicó el anuncio de convocatoria del contrato en la Plataforma de Contratación del Sector Público. El anuncio fue publicado en el Boletín Oficial de Estado el día 18 de marzo de 2019. El 13 marzo se había publicado en la Plataforma de Contratación del Sector Público.

**Tercero.** El 21 de octubre de 2019 se interpuso recurso especial en materia de contratación contra la Pliegos por parte de la actual prestadora del servicio, la entidad INTEGRA LOGÍSTICA MANTENIMIENTO GESTION Y SERVICIOS INTEGRADOS, CEE.

**Cuarto.** Con fecha 05 de noviembre de 2019 por la Secretaria General del Tribunal se ha acordado conceder la medida provisional consistente en la suspensión del procedimiento de licitación 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 (en adelante LCSP).

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO.**

**Primero.** Se impugna por parte de D.F.P.R. en representación de SERVICIOS EXTERNOS DE CALIDAD, SL los pliegos que ha de regir el contrato de servicios de reparto de mercancías del almacén general del CIEMAT-Madrid.

**Segundo.** Se ha cumplido las prescripciones formales y de plazo en la interposición del recurso.

**Tercero.** La legitimación activa viene otorgada por el artículo 48 de la LCSP.

**Cuarto.** El recurso se ha presentado dentro del plazo previsto en el artículo 50 de la LCSP, de quince días hábiles desde la publicación de los pliegos.

**Quinto.** El presente recurso se interpone ante este Tribunal, que es competente para resolverlo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 45 de la LCSP.

**Sexto.** El acto impugnado es susceptible de recurso especial en materia de contratación, de acuerdo con el artículo 44 de la LCSP.

**Séptimo.** La recurrente considera que es obligatoria la subrogación, en los términos del artículo 130 LCSP y, en consecuencia, pretende que se dé nueva redacción a los Pliegos, incluyendo la relación de trabajadores, así como sus condiciones laborales, a efectos de calcular adecuadamente los costes salariales. El órgano de contratación considera que no es de aplicación el artículo 130 LCSP, al no existir norma legal alguna que imponga la subrogación al nuevo adjudicatario del contrato, incidiendo únicamente en que la actual prestadora del servicio no es un centro especial de empleo.

**Octavo.** Pues bien, de acuerdo con el artículo 130.1 LCSP *«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». Y, según el Artículo 130.2.II LCSP, «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». De acuerdo con estas disposiciones, la subrogación vendrá obligada al nuevo adjudicatario en la medida en que una norma de rango legal o un convenio colectivo así lo prevea.*

La recurrente sostiene su pretensión únicamente en el Artículo 130 LCSP. Sin embargo, no señala la disposición que imponga la subrogación como obligatoria. Lo cierto es que el objeto del contrato consiste en el reparto de mercancías del almacén general del Ciemat-Madrid, sin que, si quiera de modo indiciario pueda apreciarse por este Tribunal que haya de existir un cambio de titularidad de una empresa, de un centro de trabajo o de una unidad productiva autónoma.

**Noveno.** Este Tribunal ha tratado esta cuestión en Resolución 1355/2019, 25 de noviembre, dictada en el recurso 1198/2019, en la que se señala que:

*«3. Corresponde a continuación examinar si por el hecho de encontrarnos ante un contrato de servicios en el que la mayor parte de la prestación es la mano de obra, haya de acontecer, por aplicación directa del artículo 44 del TRET una «sucesión de plantillas» que imponga la necesidad, en aplicación del tal precepto, de fijar una subrogación de origen legal en los pliegos.*

*Al respecto, hemos de comenzar por traer a colación la reciente doctrina de este Tribunal expuesta en la resolución nº 910/2018, en la que se anula la cláusula de subrogación del personal recogida en los pliegos sobre la base de una Instrucción de la Secretaría General de Hacienda y Administraciones Públicas de Castilla la Mancha, que establecía el deber de recoger en los Pliegos la subrogación en los siguientes términos (análogos a los que el órgano*



*de contratación emplea para justificar la subrogación que contienen los presentes pliegos): «con independencia de lo previsto al respecto en el convenio colectivo que resulte de aplicación, en aquellos contratos de servicios o gestión de servicios públicos cuyo objeto consista en la prestación de servicios sustancialmente iguales a los que desarrollaba la anterior empresa adjudicataria y en los que, de acuerdo con el estudio económico, el componente de mano de obra sea esencial, los pliegos de cláusulas administrativas particulares deberán contemplar la obligación de la nueva empresa que resulte adjudicataria de subrogarse en los contratos de las personas trabajadoras de la empresa que resulte adjudicataria de subrogarse en los contratos de las personas trabajadoras que la empresa que cesa en la prestación del servicio hubiera adscrito a la realización del mismo, debiendo respetar los derechos económicos y laborales que la mismas tuviesen reconocidos. que contenía igual previsión a acerca de la “sucesión de plantillas».*

*Este Tribunal no dio por buena tal previsión sobre la base de una consolidada doctrina de la que daba reflejo y que en lo que aquí interesa y tomando como referencia la resolución nº 379/2018 señala que: «la obligación del adjudicatario de subrogarse en las relaciones laborales vigentes con el contratista, que en el momento de convocarse una licitación se halle ejecutando un contrato con el mismo objeto, no surge del artículo 44 del ET, pues la situación es la de una Administración que finaliza un contrato con una empresa y celebra otro distinto con la que resulte adjudicataria y no hay subrogación empresarial entre dos empresas, cedente y sucesora de la actividad, sino de la exigencia del convenio colectivo que afecta el sector de actividad de que se trate. Así lo corrobora la jurisprudencia que declara que la mera sucesión de contratas no determina, por sí sola, la aplicación de dicho precepto, salvo que se transmita al contratista la infraestructura o la organización básica para la explotación (Sentencias del Tribunal Supremo, Sala IV, de 24 de julio de 2013 (...), 13 de febrero de 2013(...), y 19 de diciembre de 2012(...))».*

*En efecto, el Tribunal Supremo tiene sentada doctrina conforme a la que cuando el nuevo titular de una contrata sustentada exclusivamente en la mano de obra se hace cargo de los trabajadores de su antecesora por imperativo convencional, la naturaleza de la subrogación es estrictamente convencional, destacando además tal doctrina (que se ha visto corregida recientemente sólo en el siguiente particular tal y como veremos a continuación), que era el propio convenio el que debía configurar el régimen jurídico, extensión y límites de ese*



*mandato, sin que dicho supuesto resultase encuadrable en el art. 44 TRET. Valga por todas, la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala 4ª, de 31 de mayo de 2017 (R.º 234/2016) en la que se manifiesta que : «en las contrataciones sucesivas de servicios, en las que lo que se transmite no es una empresa ni una unidad productiva con autonomía funcional, sino un servicio carente de tales características, no opera –por ese solo hecho– la sucesión de empresas establecida en el art. 44 ET, sino que la subrogación se producirá –o no– de conformidad con lo que al efecto disponga el convenio colectivo de aplicación, y siempre con subordinación al cumplimiento de los requisitos exigidos por tal norma convenida, habida cuenta de que los convenios colectivos del sector suelen establecer una garantía de estabilidad en el empleo en favor de los trabajadores empleados en los centros de trabajo cuya limpieza o seguridad se adjudica sucesivamente a distintas empresas contratistas de este servicio, imponiendo una obligación convencional de cesión de los correspondientes contratos de trabajo, subordinada a la puesta en conocimiento, por parte de la empresa contratista saliente, de información socio laboral relevante relativa al personal beneficiario de la misma, mediante entrega de la documentación pertinente”.*

*Con ello, se aprecia que la denominada «sucesión de plantillas» y la obligación de subrogación que de la misma pueda derivarse, va inexcusablemente unida a la previsión que sobre este particular haga el correspondiente Convenio Colectivo. Es decir, la «sucesión de plantillas» no es una modalidad de subrogación que nazca directamente del enunciado del artículo 44 del TRET, tal y como interpreta el órgano de contratación, sino que se asimila a una sucesión empresarial siempre que se recoja dicha subrogación en los Convenios Colectivos. Por lo tanto, la subrogación incluida en los Pliegos no está amparada por una previsión legal contenida en el artículo 44 del TRET.*

*4.La doctrina del Tribunal Supremo anteriormente expuesta ha sido recientemente rectificada, como consecuencia de la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 11 de julio de 2018 (C-60/17) (TJCE 2018, 142), Asunto Somoza Herme e Ilunion Seguridad. Y derivada del fallo de tal sentencia, el Tribunal Supremo en su Sentencia de 27 de septiembre de 2018 modifica su corriente jurisprudencial: Así, hasta ahora, el Tribunal Supremo sostenía que cuando el nuevo titular de una contrata sustentada exclusivamente en la mano de obra se hace cargo de los trabajadores de su antecesora por imperativo convencional, la naturaleza de la subrogación es estrictamente convencional y es el propio convenio el que debe*



*configurar el régimen jurídico, extensión y límites de ese mandato, sin que dicho supuesto resulte encuadrable en el art. 44 TRET.*

*Con la nueva doctrina derivada de la sentencia Somoza Hermo, el Tribunal Supremo (Sala de lo Social), aplica gran parte de los efectos de la sucesión de las empresas previstos en el artículo 44 a los supuestos de “sucesión de contratas”, pero mantiene inalterado este concepto. En otras palabras, la novedad jurisprudencial radica en que en aquellos casos en los que la aplicación de lo previsto en el convenio colectivo comporte una sucesión de plantilla, deberán aplicarse las obligaciones establecidas en el artículo 44 del TRET para los supuestos de sucesión de empresas, lo que comportará obligaciones adicionales, básicamente económicas, para el nuevo contratista.*

*5.Con ello, incluso tras los novedosos pronunciamientos jurisprudenciales no puede sostenerse que el artículo 44 del TRET recoja un supuesto genérico de sucesión de plantillas por el mero hecho de que estemos ante servicios donde la mano de obra constituya un factor esencial; lo que sucederá en aquellas contratas en las que el personal esté amparado por Convenios Colectivos que prevén la subrogación, es que los efectos previstos en el artículo 44 del TRET se aplicaran con prevalencia a los efectos previstos en el propio Convenio Colectivo. Pero ello no implica que la sucesión de plantillas se convierta en un supuesto incardinado en el concepto de sucesión de empresas recogido en el artículo 44 del TRET.*

*Por ello, los Pliegos no pueden imponer la subrogación, pues la misma quedará condicionada a lo que establezca el correspondiente convenio colectivo aplicable a cada uno de los trabajadores que actualmente trabajan para la empresa que presta el servicio que es objeto de licitación, por lo que deberá estimarse el recurso en este aspecto debiendo, en su caso, matizarse el contenido de las cláusulas cuestionadas subordinando la eventual subrogación a lo que disponga el Convenio aplicable.*

En el presente supuesto, si quiera indiciariamente, no se ha acreditado que exista sucesión de empresas, de acuerdo con el artículo 44 ET. Además, tampoco puede considerarse que haya una “sucesión de plantillas” en los términos que analiza la doctrina expuesta anteriormente, dado que no existe previsión convencional que imponga la subrogación.

Por ello, el recurso debe ser desestimado.



Por todo lo anterior,

**VISTOS** los preceptos legales de aplicación

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

**Primero.** Desestimar el recurso interpuesto por D.F.P.R. en representación de SERVICIOS EXTERNOS DE CALIDAD, SL contra los Pliegos que ha de regir el contrato de “*Servicios de reparto de mercancías del almacén general del CIEMAT-Madrid*”.

**Segundo.** Mantener la suspensión del procedimiento de licitación hasta la resolución del recurso 1311/2019 sobre el mismo procedimiento.

**Tercero.** Declarar que se no aprecia la concurrencia de mala fe 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 de dos meses, a contar desde el día siguiente al de la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 11.1.f) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.