

Barcelona, 5 de febrer de 2025

Resolució: 55/2025 (recurs N-2025-0004)

Vist el recurs especial en matèria de contractació presentat per J.M.P.R., en nom i representació d'ASOCIACIÓN PROFESIONAL DE EMPRESAS DE REPARTO Y MANIPULADO DE CORRESPONDENCIA, contra l'anunci, els plecs i la resta de documentació que ha de regir el contracte de serveis postals, enviament massius i bustiades locals (amb adreça/sense adreça) i distribució de la revista d'informació municipal de l'AJUNTAMENT DE VILADECANS, licitat per aquest ajuntament (expedient AEP/AGI/Contractació/2024/51), a data d'avui, aquest Tribunal ha adoptat la Resolució següent:

ANTECEDENTS DE FET

PRIMER. En data 17 de juliol de 2024, es va publicar l'anunci d'informació prèvia del contracte de referència al Diari Oficial de la Unió Europea (DOUE) S138 i en el perfil de contractant de l'AJUNTAMENT DE VILADECANS (d'ara endavant, l'Ajuntament o òrgan de contractació) allotjat a la Plataforma de serveis de contractació pública de la Generalitat de Catalunya (PSCP).

Posteriorment, en data 6 de desembre de 2024, es va publicar l'anunci de licitació al DOUE S238 i, en data 10 de desembre de 2024, al perfil de contractant, a través del qual es va posar a disposició dels interessats els plecs de clàusules administratives particulars (PCAP) i de prescripcions tècniques (PPT).

L'objecte del contracte s'ha dividit en els lots següents, amb indicació que les empreses licitadores podran concórrer a un, a dos o als tres lots, sense limitació de l'adjudicació a un número de lots determinat:

- Lot 1: Serveis postals de l'Ajuntament de Viladecans i del Jutjat de Pau (entitat adscrita a l'Ajuntament de Viladecans).

- Lot 2: Enviaments massius i bustiades locals (amb adreça/sense adreça).
- Lot 3: Distribució de la revista de Viladecans (Butlletí municipal).

El termini de presentació d'ofertes es va fixar fins al dia 13 de gener de 2025 a les 14:00:00 h.

SEGON. En data 23 de desembre de 2024, davant la interposició del recurs especial en matèria de contractació N-2024-0607 contra el mateix procediment de licitació, l'òrgan de contractació va publicar al perfil de contractant una esmena amb el contingut següent: *“Es suspèn el termini de presentació d'ofertes fins la resolució del recurs especial en matèria de contractació”*.

TERCER. En data 3 de gener de 2025, l'entitat ASOCIACIÓN PROFESIONAL DE EMPRESAS DE REPARTO Y MANIPULADO DE CORRESPONDENCIA (des d'ara, ASEMPRE) va presentar al registre electrònic del Tribunal Català de Contractes del Sector Públic (des d'ara, el Tribunal) recurs especial en matèria de contractació contra l'anunci, els plecs i la resta de la documentació que ha de regir el procediment de licitació de referència.

En síntesi, el recurs es fonamenta en les al·legacions següents:

- (i) Infracció de la Llei 37/1992, de 28 de desembre, de l'impost sobre el valor afegit (LIVA), i del Reial decret 437/2024, de 30 d'abril, pel qual s'aprova el Reglament dels serveis postals (RSP), en preveure els plecs que han de regir la licitació l'exempció d'una part substancial del contracte que fa referència a prestacions que *“no deben considerarse comprendidos ni en el ámbito del servicio postal universal ni en el ámbito de las exenciones previstas por la Ley del IVA”*.
- (ii) La manca de previsió en els plecs de la subrogació de les persones treballadores, contràriament a allò que disposa el IX conveni col·lectiu estatal d'entrega domiciliària (codi de conveni núm. 99008665011994).

Per aquest motiu, sol·licita, prèvia la suspensió cautelar del procediment de licitació, l'anul·lació dels plecs i de la resta de documents contractuals que han de regir el contracte de referència.

QUART. El mateix dia de la presentació del recurs, la Secretaria Tècnica del Tribunal va traslladar-lo a l'òrgan de contractació i va sol·licitar-li la remissió de l'expedient de contractació i l'informe corresponent, d'acord amb la normativa d'aplicació.

CINQUÈ. Simultàniament, la Secretaria Tècnica del Tribunal va requerir a ASEMPRE l'esmena del recurs per acreditar la seva representació i legitimació, que l'empresa va acomplir en el termini atorgat.

SISÈ. En data 17 de gener de 2025, l'Ajuntament va trametre l'expedient de contractació i l'informe mitjançant el qual sol·licita, prèvia l'acumulació dels recursos N-2024-0607 i N-2025-0004, l'estimació parcial del recurs en el primer motiu d'impugnació abans sintetitzat.

SETÈ. En data 22 de gener de 2025, el Tribunal va adoptar la Resolució S-3/2025 de suspensió del procediment de contractació, quant als lots 2 i 3, restant suspès el lot 1 per mitjà de la Resolució S-94/2024, de 19 de desembre, arran de recurs especial N-2024-0607.

VUITÈ. Obert el període d'al·legacions a les interessades en el procediment, d'acord amb les dades indicades per l'òrgan de contractació, no consta que cap hagi fet ús del tràmit conferit.

NOVÈ. Traslladat addicionalment el 21 de gener de 2025 a l'entitat recurrent l'informe de l'òrgan de contractació favorable a l'estimació parcial del recurs, ASEMPRE ha presentat un escrit mitjançant el qual sol·licita l'estimació del recurs pel que fa també al motiu d'impugnació relatiu a la manca d'informació del personal susceptible de subrogació.

FONAMENTS JURÍDICS

PRIMER. Aquest Tribunal resulta competent per resoldre el recurs especial en matèria de contractació, d'acord amb l'article 46 de la Llei 9/2017, de 8 de novembre, de contractes del sector públic, per la qual es transposen a l'ordenament jurídic espanyol les directives del

Parlament Europeu i del Consell 2014/23/UE i 2014/24/UE, de 26 de febrer (LCSP), la disposició addicional quarta de la Llei 7/2011, de 27 de juliol, de mesures fiscals i financeres de la Generalitat de Catalunya, i el Decret 221/2013, de 3 de setembre, pel qual es regula el Tribunal i s'aprova la seva organització i el seu funcionament (Decret 221/2013).

Al respecte de la petició efectuada per l'òrgan de contractació d'acumular aquest recurs amb el recurs N-2024-0607, que ha interposat l'empresa REPARTO DE CORRESPONDENCIA URBANO (en endavant, RECUN), aquest Tribunal no n'aprecia una identitat substancial i íntima connexió que el facultarien per a procedir a la seva acumulació d'acord amb l'article 20 del Decret 221/2013 i 57 de la llei 39/2015, d'1 d'octubre, de procediment administratiu comú de les administracions públiques, en tant que només coincideixen respecte de l'acte formalment impugnat i tampoc de forma absoluta, atès que el recurs N-2024-0607 només impugna els plecs que han de regir la licitació pel que fa al lot 1, sense que mantinguin ambdós recursos tampoc una idèntica fonamentació ni presentin la mateixa *causa litis*, atès que el recurs N-2025-0004 impugna altres aspectes diferents de la documentació contractual, ni vinguin formulats per la mateixa part actora.

Per això, a criteri d'aquest Tribunal no escau acumular els recursos N-2024-0607 i N-2025-0004, de manera que seran objecte d'estudi, anàlisi i resolució separades atenent els motius, fonaments i justificacions continguts en cada escrit de recurs amb el límit del seu respectiu *petitum*.

SEGON. El contracte sotmès a examen es licita per una administració pública, els plecs el qualifiquen com a contracte de serveis i té un valor estimat de 617.240,40 d'euros.

D'acord amb això, el contracte impugnat és susceptible del recurs especial en matèria de contractació, d'acord amb l'article 44.1 a) de la LCSP.

TERCER. El recurs s'ha presentat contra l'anunci, els plecs i la documentació que ha de regir la licitació de referència, que són actes objecte del recurs especial en matèria de contractació d'acord amb l'article 44.2 a) de la LCSP.

QUART. Atenent el caràcter associatiu d'ASEMPRE i de la documentació aportada a fi d'acreditar la seva legitimació i capacitat processal conformement amb el criteri mantingut en

l'àmbit del recurs especial (entre moltes altres, les resolucions 210/2022, 324/2020, 146/2020, 244/2019, 59/2018, 40/2018, 13/2018, 163/2017, 142/2017, 124/2017 i 194/2016 d'aquest Tribunal, en consonància amb la jurisprudència del Tribunal Suprem reflectida, també, per totes, en sentències de 9 de maig de 2011, 5 de maig de 2010 i 5 de novembre de 2008), el Tribunal aprecia que pot tenir drets i interessos afectats per les condicions de la licitació que impugna, en la defensa i representació col·lectiva que s'atribueix en el recurs, i, per tant, legitimitació activa per interposar-lo, d'acord amb els articles 48 de la LCSP i 16 del Decret 221/2013.

La seva representació també ha quedat acreditada per actuar en aquest procediment de recurs, d'acord amb l'article 51.1 a) de la LCSP.

CINQUÈ. El recurs s'ha presentat dins del termini de quinze dies hàbils que estableix l'article 50.1 de la LCPS. També s'ha presentat en forma, ja que compleix els requisits establerts a l'article 51.1 de la LCSP.

SISÈ. Entrant a analitzar les al·legacions materials del recurs, ASEMPRE al·lega, en primer lloc, dues qüestions vinculades amb la definició mateixa de l'objecte del contracte i els aspectes econòmics de la licitació, que la clàusula 2.2 del PCAP, en seu del pressupost base de licitació, presenta en aquests termes:

2.2. PRESSUPOST BASE DE LICITACIÓ I SISTEMA DE CàLCUL

El pressupost base de licitació és en base a preus unitaris pels diferents tipus de serveis, i la despesa màxima autoritzada pels dos anys de la seva execució, és per un import total màxim de **277.280,92 €** (inclòs l'IVA, despeses generals i benefici industrial), sense que l'Ajuntament de Viladecans s'obligui a exhaurir en la seva totalitat, d'acord amb el següent detall per lots:

Lot	descripció	Import (2 anys) (IVA no inclòs)	IVA (21%)	(*) Import (2 anys) (IVA no inclòs)
Lot 1	Serveis postals (exempts d'iva)	161.481,50 €	Exempt	161.481,50 €
Lot 1	Serveis postals (urgents i valors afegits)	35.682,00 €	7.493,22 €	43.175,22 €
Lot 2	Enviaments massius	9.620,00 €	2.020,20 €	11.640,20 €
Lot 3	Distribució butlletí	50.400,00 €	10.584,00 €	60.984,00 €
TOTAL		257.183,50 €	20.097,42 €	277.280,92 €

(*) La despesa màxima que es disposarà serà per aquests imports, independentment de l'import total de l'oferta que resulti adjudicatària.

En relació a l'import de la despesa màxima, l'Ajuntament de Viladecans no s'obliga a exhaurir-la en la seva totalitat, sinó que la despesa anirà en funció de les necessitats d'enviaments de l'Ajuntament. Per tant, de la mateixa manera que el VEC, la despesa màxima té caràcter orientatiu i no vinculant ja que s'ha calculat tenint en compte la despesa que potencialment pot ésser generada durant la vigència del contracte, en base a la despesa que s'ha vingut realitzant en anys anteriors en concordança amb el crèdit pressupostari assignat per a aquest contracte.

Conforme amb el que disposa l'article 22 de la Llei 43/2010, de 30 de desembre, del servei postal universal, dels drets dels usuaris i del mercat postal, només es repercutirà l'IVA als serveis no inclosos en el servei postal universal.

(...)

L'entitat recurrent sosté que (i) aquest és un contracte "negociat individualment" i, encara que el servei postal està inclòs dins del servei postal universal, per raó que el preu sigui negociat individualment resta subjecte a l'impost sobre el valor afegit (IVA) i no n'està exempt, com es presenta erròniament en el lot 1 d'aquesta contractació; per tant, l'Ajuntament ha de suportar aquesta subjecció, atès que altrament incorreria en una conducta anticompetitiva, i (ii) d'acord amb el RSP, les notificacions administratives no són servei postal universal, la qual cosa implica que estan subjectes i no exemptes de tributar IVA.

Al seu torn, l'òrgan de contractació, mitjançant l'informe emès ex article 56.2 de la LCSP, afirma, en ambdós casos, que "*es tracta d'un error*" i "*es modificaran els preus base de licitació i es procedirà a retrotraure les actuacions*".

Així les coses, totes les posicions de les parts i l'anàlisi pel Tribunal de l'expedient tramès en la seva funció estrictament revisora del compliment de les normes de competència i procediment en matèria de contractació pública en l'acte impugnat, porten aquest Tribunal a haver d'estimar el recurs pel que fa a les al·legacions referides, davant l'aplanament de l'òrgan de contractació, per aplicació integradora de la regulació continguda en l'article 75 de la Llei 29/1998, de 13 de juliol, reguladora de la jurisdicció contenciosa administrativa, i conformement amb el criteri seguit en la doctrina (entre moltes altres, les resolucions 59/2023, 19/2023, 92/2022, 72/2022, 193/2021, 150/2020, 91/2020, 107/2019, 295/2018, 250/2018, 158/2018, 152/2018 i 140/2018 d'aquest Tribunal, i 634/2018 i 90/2018 del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales -TACRC-), en no apreciar-se manifestament contrària a l'ordenament jurídic la petició de retroacció de les actuacions al moment oportú per tal de dissenyar els elements econòmics del contracte d'acord amb els preus de mercat i de conformitat amb la normativa tributària i sectorial vigent que sigui d'aplicació en el moment de la licitació.

SETÈ. Per altra banda, l'entitat recurrent al·lega també *“la no previsió en los pliegos de subrogación de los trabajadores, en contra de lo dispuesto en el convenio colectivo que rige para los trabajadores”*.

En aquest sentit, ASEMPRE sosté que *“El convenio colectivo de los trabajadores de servicios postales se establece que la obligación de subrogación de la nueva contratista en los contratos con los trabajadores, y los pliegos lo omiten”*. Per aquest motiu, entén que els plecs incorren en les causes d'anul·labilitat dels articles 48 de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, de procediment administratiu comú de les administracions públiques, i 40 de la LCSP, per vulneració de l'article 9.3 de la Constitució espanyola (principi d'interdicció de l'arbitrarietat dels poders públics).

Al seu torn, l'òrgan de contractació, mitjançant l'informe emès ex article 56.2 de la LCSP, remet la resposta sobre aquest motiu d'impugnació a les al·legacions efectuades a l'informe emès amb motiu de la interposició del recurs N-2024-0607, en el que va manifestar el següent:

- (i) L'Ajuntament va requerir en diverses ocasions a RECUN que indiqués el personal a subrogar. Com a resultat de l'intercanvi de comunicacions dut a terme al respecte, l'òrgan de contractació manifesta que l'empresa va informar *“que constaven tres persones a subrogar per una jornada completa total (39 hores setmanals)”*.
- (ii) En resposta a una qüestió plantejada pels serveis tècnics dependents de l'òrgan de contractació, atès els dubtes en relació amb la viabilitat econòmica del contracte que RECUN està executant, informa que l'empresa *“va rectificar el quadre del personal a subrogar presentat, lliurant un altre quadre en què només constaven dues persones”*.
- (iii) En compliment de l'obligació d'obtenir la informació relativa a les condicions de subrogació en contractes de treball, l'òrgan de contractació, *“atesos els dubtes de la veracitat de la informació que tenia el servei tècnic i els responsables del contracte”*, va requerir a l'empresa que demostrés de manera fefaent que el personal informat està adscrit exclusivament al contracte actual.
- (iv) L'òrgan de contractació considera que, en aquest cas, no es dona *a priori* l'aparença que pugui existir l'obligació de subrogació, *“ja que resulta difícilment comprensible que un contracte configurat per preus unitaris impliqui subrogació”*.
- (v) A les dades aportades per RECUN no constava la data d'antiguitat del personal, ni la categoria laboral corresponent al conveni col·lectiu aplicable; així mateix, *“la jornada indicada, un cop contrastada l'oferta del contracte anterior i la facturació efectuada fins*

ara del present contracte, no es pot correspondre a la realitat”, atès que “La suma del cost anual dels tres treballadors excedeix dels 70.000,00€” mentre que la despesa executada durant l’any 2023 va ser de 47.157,21 euros en serveis postals ordinaris i de 30.773,54 euros en serveis postals extraordinaris.

Així mateix, l’Ajuntament exposa que, tot i que no té l’obligació de comprovar la veracitat de la documentació presentada en relació amb els contractes de treball que han de ser objecte de subrogació, si té coneixement d’informació errònia o mala fe manifesta per part de l’empresa que ha de facilitar-la, ha d’adoptar les mesures adequades per preservar la transparència i la integritat del procediment de licitació.

En aquest sentit, defensa la seva actuació diligent en l’exercici de les facultats de vigilància i control, en haver detectat que les persones assignades al contracte no hi estaven dedicades exclusivament i que, atesa la configuració prevista en els plecs, el contracte adjudicat no és econòmicament viable; i sosté que la conducta de l’empresa recurrent distorsiona la competència, en falsejar el personal a subrogar, en tant que és l’única que coneix la veritable situació d’aquest i els costos reals del contracte, obtenint una posició d’avantatge en relació amb les altres licitadores potencials.

Exposades així les posicions de les parts, s’observa que la qüestió controvertida rau en la discrepància manifestada pel que fa a la informació sobre les condicions de subrogació en els contractes de treball, respecte de la qual l’entitat recurrent defensa que els plecs que han de regir la licitació han de recollir i, en canvi, segons l’òrgan de contractació, no escau aportar, en no donar-se en aquest cas, atesa la configuració de l’objecte i dels elements econòmics de la licitació, una aparença d’existir l’obligació de subrogació.

Així, per tal d’escatir la discrepància manifestada per les parts i donar resposta a la qüestió controvertida, cal analitzar les actuacions efectuades en la fase d’elaboració de la documentació contractual en relació amb aquest aspecte de la futura licitació.

En aquest sentit, de la documentació incorporada en l’expedient tramès amb motiu de la interposició del recurs, es desprenen les circumstàncies següents:

- (i) Els serveis dependents de l’òrgan de contractació es van posar en contacte mitjançant correu electrònic amb l’empresa que presta el servei en l’actualitat (això és, RECUN) a fi d’obtenir la informació sobre el personal susceptible de subrogació. L’empresa, en un primer moment, va informar de l’existència de tres contractes de treball susceptibles de subrogació, per, després dels dubtes manifestats pels serveis

tècnics de l'Ajuntament sobre les dades dels contractes referits i la mateixa viabilitat del contracte, reduir el número de contractes susceptibles de subrogació a dos (document núm. 004 de l'expedient de contractació).

- (ii) En data 18 de novembre de 2024, l'òrgan de contractació va requerir a RECUN que presentés (èmfasi en l'original) *“La informació i documentació **que acrediti fefaentment** que els treballadors que es manifesta que han adquirir el dret de subrogació, presten els seus serveis, per les hores esmentades, íntegrament i únicament pel contracte amb l'Ajuntament de Viladecans”* (documents núm. 005 i 006).
- (iii) En data 20 de novembre de 2024, en resposta al requeriment efectuat, l'empresa va aportar a través d'una instància adreçada al registre electrònic de l'Ajuntament (documents núm. 007 a 011) un “Informe sobre la subrogació de personal per al contracte de servei postal amb l'Ajuntament de Viladecans” mitjançant el qual exposa que subrogarà a dues persones que *“s’han dedicat de manera exclusiva”* a una sèrie de tasques relacionades amb l'execució de la prestació; un “Informe sobre la obligatoriedad de la subrogación en las licitaciones públicas de prestación de servicios postales” elaborat per ASEMPRE, mitjançant el qual, l'article 18 del IX conveni col·lectiu estatal d'entrega domiciliària *“establece la obligación de subrogación del personal de la antigua contratista por la nueva adjudicataria”* i *“el operador postal debe notificar, toda la información que especifica el art. 130, apartado 1º, de la LCSP relativo a los trabajadores afectos a la prestación de los servicios postales”*, i la taula del personal que considera susceptible de subrogació següent:

CODI	GRUPO TARIFA	ANTIGÜEDAD	GENERO	CLAVE CONTRATO	CONTRATO	CATEGORIA	JORNADA (H)	BRUTO ANUAL	CUOTA PATRONAL	COSTE LABORAL ANUAL
1	9	11/07/2017	H	100	INDEFINIDO	ADMT/O VILADECANS	39 H/SEMANA	19.600 €	11.097 €	30.697 €
2	9	01/08/2019	H	100	INDEFINIDO	REPARTIDOR VILADECANS	39 H/SEMANA	17.323 €	7.168 €	24.491 €

Convenio colectivo de aplicación IX convenio colectivo estatal de entrega domiciliaria

55.188 €

Nº Convenio: 99008685011994

- (iv) En data 25 de novembre de 2024, els serveis dependents de l'òrgan de contractació van emetre un informe (document núm. 013) mitjançant el qual, a la vista de les actuacions referides *ut supra*, i referint, entre altres qüestions, que RECUN *“va presentar una sèrie d'escrits defensant el dret a subrogació, però que en cap cas acredita el que es demanava, i en conseqüència impossibilita la subrogació total o parcial del personal que indica”*, conclouen *“que als efectes d'iniciar una nova licitació del servei, no es pot considerar que existeix l'obligació de subrogar el personal adscrit*

a l'execució del servei, llevat d'acord entre les empreses que cessen en els serveis i les que l'inicien, amb la finalitat d'aconseguir l'estabilitat en el treball".

Finalment, totes aquestes vicissituds van tenir el seu reflex en el fet que l'òrgan de contractació va indicar en la clàusula corresponent del PCAP que no escau, en aquesta licitació, la subrogació de personal:

5.4. SUBROGACIÓ DEL PERSONAL ADSCRIT A L'EXECUCIÓ DEL SERVEI

No aplica.

No obstant això, l'article 18 del IX conveni col·lectiu estatal d'entrega domiciliària (codi de conveni núm. 99008665011994) al·legat en el recurs, el qual, a la vegada, és el que l'òrgan de contractació ha pres de referència per a estimar el càlcul dels costos laborals en aquesta licitació, d'acord amb la clàusula 2.2 del PCAP, estableix l'obligació de subrogació en els termes següents:

Artículo 18. Subrogación.

18.1 Con el fin de mantener el empleo, dada la rigidez del mercado que no posibilita la búsqueda de nuevos clientes cuando alguno de ellos ha sido captado por otro competidor, poniendo en peligro total o parcialmente el empleo de la empresa que pierde el cliente, las partes convienen en pactar la presente cláusula de subrogación, que operará de la siguiente forma:

La nueva empresa que sustituya a la anterior, bien sea por la concesión del servicio o por otro tipo de causas o disposiciones legales, competencia desleal, etc., adscribirá a su plantilla al personal que perteneciese a la empresa afectada, subrogándose en las obligaciones y derechos derivados de la obligación laboral existente siendo considerada como mínimos.

Esta adscripción incluirá al personal que tuviera suspendido su contrato de trabajo por causa legal.

De la misma forma se entenderá integrado en plantilla de la nueva empresa, al personal con contrato de interinidad y en tanto que su relación permanezca vigente.

Se entenderá «cliente» a los efectos de aplicación de esta cláusula el remitente del envío postal.

No obstante, se excepcionan de tal adscripción:

a) Aquellos/as trabajadores/as que, por la específica función que realizan, superan en su actividad el límite de la empresa y siempre que esto, al momento de la sucesión, mantengan su actividad dentro del sector en otra u otras empresas.

b) El personal de nuevo ingreso con una antigüedad menor a seis meses, salvo que se acredite su contratación por necesidades del servicio en caso de jubilación y coincidan las fechas de incorporación a la empresa.

c) Los Delegados de personal o, en su caso, los miembros del Comité de empresa afectada por la subrogación, continuarán en su mandato hasta la terminación del mismo por el plazo para el que resultaron elegidos/as, sin perjuicio de su cese por las causas y procedimientos que establece la Ley.

18.2 La empresa afectada hará entrega a la entrante de la siguiente documentación:

- a) Certificado del organismo competente de estar al corriente de pago a la Seguridad Social o, en su defecto, resguardo acreditativo de haberlo solicitado.
- b) Fotocopia de las cuatro últimas nóminas mensuales del personal afectado.
- c) Fotocopia de los T.C.-1 y T.C.-2 de cotización a la Seguridad Social a los cuatro últimos meses.
- d) Relación del personal afectado conteniendo las siguientes especificaciones:
 - a. Nombre y apellidos.
 - b. Número del documento nacional de identidad y letra del número de identificación fiscal.
 - c. Domicilio del trabajador/a.
 - d. Antigüedad en la empresa.
 - e. Modalidad de contrato.
 - f. Si posee la condición de representante de los trabajadores y fecha de su nombramiento.
 - g. Percepciones anuales del trabajador/a por todos los conceptos.
 - h. Número de afiliación a la Seguridad Social.
 - i. Estado civil y número de hijos/as a su cargo.
 - j. Calendario de vacaciones especificando por trabajadores/as y referente al año.
 - k. Fotocopia del contrato de trabajo cuando éste sea de duración determinada, eventual o interina.
 - l. Las empresas afectadas extenderán un documento en el que se haga constar la liquidación de partes proporcionales correspondientes a las pagas extraordinarias y de los haberes de todos y cada uno de los/as trabajadores/as al momento de producirse la sucesión de las empresas, firmando las mismas al final de dicho documento, e implicando en dicha firma su particular responsabilidad por la veracidad de lo que en el mismo se expresa.
- m. Copia de dicho documento será entregada a los Sindicatos más representativos.

En lo previsto en este artículo, además, se estará a lo dispuesto en el Estatuto de los Trabajadores (Ley 1/1995, de 24 de marzo), y demás legislación concordante. De producirse modificaciones a esta Ley, en esta materia, se mantendrá su actual redacción en el Convenio, hasta tanto en cuanto no se acuerde un nuevo texto.

18.3 La empresa que pierde el cliente (en adelante cedente), a favor de la empresa u organismo tanto público como privado (en adelante cesionario), se procederá la subrogación en las siguientes condiciones:

- a) Que la facturación anual que pase de la cedente a la cesionaria, sea al menos de 18.030,36 €. Esta facturación se referirá únicamente a la correspondiente por los servicios realizados con medios propios.
- b) Que la facturación sea de clientes con los que trabaje el cedente.
- c) Que la cedente lleve trabajando con el cliente al menos un año.
- d) Que los empleados afectados por la subrogación lleven al menos seis meses de antigüedad.
- e) Obligaciones del cedente:
 - a. Demostrar al cesionario la facturación realizada el año anterior por el cedente.
 - b. Anuncia al cesionario de forma fehaciente el interés de que se produzca la subrogación.
 - c. Demostrar que los empleados afectados reúnen las condiciones que en este artículo se detallan.
 - d. Proceso/forma/número de empleados.
 - e. Un empleado por cada 18.030,36 € de facturación. Creo que debemos mantener el importe.
 - f. De los que lleven un mínimo de seis meses de antigüedad, se comenzará por el más antiguo y posteriormente el menos antiguo y así sucesivamente.

A todos los efectos se considerará cesionario a quien realice la facturación para el cliente, aunque subcontrate la actividad con cualquier otro.

Arribats a aquest punt, cal recordar els termes en què s'expressa l'article 130 de la LCSP pel que fa a l'obligació de proporcionar informació sobre les condicions de subrogació (el subratllat és nostre):

“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 (...).

En relació amb el cas examinat, convé tenir present la doctrina consolidada en l'àmbit del recurs especial segons la qual de l'article 130 de la LCSP es desprèn que la subrogació laboral entra en joc, no pel fet que ho disposin els plecs, sinó perquè vingui imposada per una norma legal, conveni col·lectiu o acord de negociació col·lectiva d'eficàcia general. Ara bé, aquesta és una previsió legal, cal afegir, davant la qual neixen tant per a l'òrgan de contractació, com per a l'empresa que ve realitzant la prestació objecte del contracte que es licita, unes obligacions d'informació transparent i veraç de les condicions dels contractes del personal que ve executant les prestacions, que ha de referir-se, com a mínim, als extrems que assenyala el precepte, a fi de permetre a les potencials empreses licitadores una exacta avaluació dels costos que pot implicar la mesura de la subrogació, de produir-se finalment (en aquest sentit, les resolucions 390/2023, 108/2022, 45/2022, 156/2021, 30/2020, 59/2018, 47/2018, 115/2017, 79/2017, 76/2017 i 48/2016 d'aquest Tribunal, 1398/2020, 662/2018, 668/2017, 576/2017, 405/2017, 1031/2016 i 269/2016 del TACRC, 268/2017, 183/2017, 144/2017 i 235/2016 del Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid, i 76/2017 i 69/2013 del Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de Castilla y León, i les sentències del Tribunal Suprem-Sala Social de 12 de desembre de 2017 i 23 de gener de 2017, del Tribunal Suprem-Sala Contenciosa Administrativa de 23 de gener de 2017 i de l'Audiència Nacional de 14 de setembre de 2016).

En efecte, les obligacions que es deriven de l'article 130 de la LCSP per a l'òrgan de contractació no són cap altres que les de comunicar la informació facilitada per l'empresa sortint, és a dir, proporcionar a les potencials empreses licitadores la informació sobre les

condicions dels contractes dels treballadors afectats per la possible subrogació, als efectes de permetre'ls una avaluació exacta dels costos laborals. I, pel que fa a l'empresa contractista que ve realitzant les prestacions que es liciten (empresa sortint), aquesta ve obligada a proporcionar la referida informació a l'òrgan de contractació, quedant subjecta a la responsabilitat per la veracitat de les dades proporcionades ex article 130.5 de la LCSP.

En el supòsit plantejat, ateses les vicissituds esdevingudes durant el procediment d'elaboració de la documentació contractual, d'aquestes es desprèn, entre altres actuacions, que l'òrgan de contractació va sol·licitar a l'empresa contractista la informació relativa al personal susceptible de subrogació per tal de facilitar a les potencials empreses licitadores les dades per permetre una exacta avaluació dels costos laborals que podria implicar, en el seu cas, aquesta mesura.

Davant d'això, de les actuacions trameses es desprèn que, una vegada rectificada la informació per l'empresa arran de les observacions i verificacions realitzades per l'òrgan de contractació, aquest disposa, en darrer terme, d'una llista definitiva i, malgrat la previsió de subrogació continguda en el conveni col·lectiu sectorial de referència, no l'ha facilitada juntament amb la documentació contractual, negant-la de pla en el PCAP, quedant així vulnerada la correlativa obligació d'informació d'aquesta que li imposa l'article 130.1 de la LCSP; qüestió que, al seu torn, tal com va exposar el Tribunal en la Resolució 390/2023, "és una llista "viva" fins al moment en què es produeix el canvi d'empresari contractista dels serveis licitats".

Arribats a aquest punt, cal advertir, a la vista de la *litis*, que la funció revisora del Tribunal no abraça pretensions ni vicissituds que correspongui dirimir a altres organismes administratius i judicials, com ara els de l'ordre laboral i social, de manera que, en aquest moment procedimental de la impugnació, la seva funció únicament es pot desplegar envers la documentació contractual objecte del recurs especial i a fi i efecte de dilucidar si en aquesta l'òrgan de contractació ha respectat els postulats de la normativa i els principis rectors de la contractació pública.

En aquest sentit, és criteri abastament reiterat en la doctrina aquell segons el qual el coneixement i la resolució de les vicissituds que puguin afectar la licitació quant al conveni col·lectiu que resulti d'aplicació al contracte, les condicions de subrogació del personal entre l'empresa sortint i la nova empresa contractista, així com la mateixa delimitació i realització efectiva de la subrogació laboral, constitueixen una matèria que queda residenciada en la competència dels òrgans administratius i judicials de l'àmbit laboral i social, no a la jurisdicció

contenciosa administrativa, com tampoc a l'òrgan de contractació ni aquest Tribunal (en aquest sentit, les resolucions 301/2023, 293/2022 i 142/2022 d'aquest Tribunal, 662/2018 del TACRC i 169/2018, 59/2018, 21/2018 i 118/2013 de l'Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de Euskadi).

D'aquesta manera, la funció revisora d'aquest Tribunal queda limitada i circumscrita a determinar si les parts confrontades han acomplert les respectives obligacions que els imposa l'article 130 de la LCSP en el marc del respecte als principis rectors de la contractació pública de publicitat, transparència i concurrència, per a obtenir una competència sana i efectiva en la licitació.

Doncs bé, en supòsits com el present, aquest Tribunal ve mantenint el criteri segons el qual, i amb independència del tipus de contracte que vinculi l'òrgan de contractació amb l'empresa contractista, inclosos contractes menors, a manca de cap prova de l'òrgan laboral o social competent que determini el caràcter no procedent i/o per la qual escaigui fer en la licitació de què es tracti una determinada delimitació del personal susceptible de subrogació conformement amb la normativa laboral, l'actuació més respectuosa amb el mandat informatiu de l'article 130 de la LCSP i els principis rectors de la contractació pública ressenyats és la de proporcionar tota la informació que pugui tenir incidència en l'eventual subrogació que pugui produir-se finalment, sense que les circumstàncies exposades en aquest cas puguin eximir-ne l'Ajuntament ni puguin ser admeses les limitacions al caràcter subrogable adduïdes si aquestes no se'n desprenen del conveni col·lectiu aplicable ni de cap prova procedent de l'òrgan laboral competent que pugui acreditar una informació diferent (en aquest sentit, per totes, les resolucions 293/2022, 124/2022 i 178/2020).

Una obligació d'informació que, ultra això, partint del caràcter de mínims del contingut que estableix l'article 130.1 de la LCSP, com a exponent del principi de transparència i sense perjudici de les accions que en matèria de competència determina la LCSP a l'abast de l'òrgan de contractació, aquest Tribunal ve entenent que habilita que pugui abastar les eventuals observacions per les quals l'òrgan de contractació consideri que, al seu parer, podria veure's matisada o exceptuada l'obligació de subrogació, a fi que les potencials empreses licitadores puguin conèixer, a més, totes les incidències i circumstàncies que puguin arribar a afectar l'abast total de la subrogació.

Aquesta darrera qüestió no resulta aïllada en la doctrina dels tribunals de recursos contractuals i, en aquest sentit, sobre la possibilitat de publicar les observacions que l'òrgan de contractació consideri escaients, valgui portar també a col·lació, a més de la Resolució

390/2023 d'aquest Tribunal, ja citada, la Resolució 534/2020 del TACRC, en la qual va indicar que:

“(...) estos potenciales licitadores conocerán, no sólo los datos relativos a los trabajadores subrogables a juicio del anterior adjudicatario, sino también que previsiblemente surgirá una controversia, que se resolverá en su momento, en relación con el derecho de subrogación de algunos de esos trabajadores. Al proceder así, el órgano de contratación no prejuzga si existe la mencionada obligación -cometido para el que carece de competencia-, sino que, simplemente, facilita a los licitadores todos los datos necesarios para que éstos puedan efectuar un cálculo de la oferta que estimen adecuada. (...)”

(...) el OC ha de proceder con extrema cautela, toda vez que, si por un lado es claro que no le incumbe adoptar pronunciamientos propios de la Jurisdicción social (como son los relativos a si existe o no la obligación de subrogarse en las relaciones laborales del anterior contratista), por otro debe proporcionar a todos los candidatos interesados una información sobre los eventuales costes laborales asociados a la prestación del servicio que, sin duda, es relevante a la hora de que aquéllos puedan decidir si concurren o no al procedimiento, y en qué términos deben formular sus ofertas.”

Per tot l'exposat, en no disposar els plecs que han de regir la licitació la informació sobre les condicions de subrogació en contractes de treball, escau estimar el recurs interposat per ASEMPRE en el sentit de retrotraure les actuacions al moment anterior a l'aprovació dels plecs, per tal que es doni el compliment adequat a l'obligació d'informació que estableix l'article 130 de la LCSP i als principis de publicitat, transparència i igualtat de tracte entre les empreses licitadores ex articles 1 i 132 de la LCSP.

D'acord amb l'exposat i vistos els preceptes legals d'aplicació, reunit en sessió, aquest Tribunal

ACORDA

1.- Estimar el recurs especial en matèria de contractació interposat per J.M.P.R., en nom i representació d'ASOCIACIÓN PROFESIONAL DE EMPRESAS DE REPARTO Y MANIPULADO DE CORRESPONDENCIA, contra l'anunci, els plecs i la resta de documentació que ha de regir el contracte de serveis postals, enviament massius i bustiades locals (amb adreça/sense adreça) i distribució de la revista d'informació municipal de

L'AJUNTAMENT DE VILADECANS, licitat per aquest ajuntament (expedient AEP/AGI/Contractació/2024/51), en el sentit indicat en els fonaments jurídics sisè i setè.

2.- Aixecar la suspensió del procediment de contractació acordada pel Tribunal respecte dels lots 2 i 3 mitjançant la Resolució S-3/2025, de 22 de gener, a l'empara del que disposa l'article 57.3 de la LCSP.

3.- Declarar que no s'aprecia la concurrència de temeritat o mala fe en la interposició del recurs, per la qual cosa no escau la imposició de la sanció prevista en l'article 58.2 de la LCSP.

4.- Indicar a l'òrgan de contractació que, d'acord amb l'article 57.4 de la LCSP, ha de donar coneixement a aquest Tribunal de les actuacions que adopti per complir aquesta Resolució.

5.- Notificar aquesta resolució a totes les parts.

Aquesta resolució posa fi a la via administrativa i és directament executiva sense perjudici que es pugui interposar recurs contenciós administratiu davant la Sala Contenciosa Administrativa del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya, en el termini de dos mesos, a comptar des de l'endemà de la recepció d'aquesta notificació, de conformitat amb el disposat en els articles 10.1 k) i 46.1 de la Llei 29/1998, de 13 de juliol, reguladora de la jurisdicció contenciosa administrativa, i en l'article 59 de la LCSP.

Aprovat per unanimitat dels membres del Tribunal Català de Contractes del Sector Públic en la sessió de 5 de febrer de 2025.

Vist i plau

Jennifer Corral Jiménez
Vocal, en substitució de la Secretària

Carme Lucena Cayuela
Presidenta