



Recurso nº 705/2015

Resolución nº 733/2015

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

En Madrid, a 30 de julio de 2015.

VISTO el recurso interpuesto por D. V.G.B., en representación de VIGILANTES ASOCIADOS AL SERVICIO DE BANCA Y EMPRESA (VASBE), S.L contra la resolución adoptada por la Junta de Contratación del Ministerio de Empleo y Seguridad Social, de fecha 11 de junio de 2015 por la que se acuerda la adjudicación del contrato de servicio de seguridad y vigilancia de los locales ocupados por las Inspecciones de Trabajo y Seguridad Social de Burgos, León, Salamanca, Segovia, Soria, Valladolid y Zamora, por procedimiento abierto y tramitación ordinaria del expediente, este Tribunal en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente Resolución:

ANTECEDENTES

Primero. Por el Ministerio de Empleo y Seguridad Social se convocó licitación, por el procedimiento abierto y tramitación ordinaria, para contratar el servicio de seguridad y vigilancia de los locales ocupados por las Inspecciones de Trabajo y Seguridad Social de Burgos, León, Salamanca, Segovia, Soria, Valladolid y Zamora.

Segundo. El 4 de marzo de 2015 se aprobaron el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares y el Pliego de Prescripciones Técnicas que han de regir el contrato. El 5 de marzo siguiente se publicó la convocatoria de licitación en la Plataforma de Contratación del Sector Público.

Tercero. El 12 de marzo de 2015 se publicó el anuncio de licitación en el Boletín Oficial del Estado.

Cuarto. El 22 de junio de 2015 se presenta por parte de VIGILANTES ASOCIADOS AL SERVICIO DE BANCA Y EMPRESA (VASBE), S.L. recurso especial en materia de contratación contra el acuerdo de adjudicación a la empresa SURESTE SEGURIDAD S.L.

Quinto. Se ha aportado por el órgano de contratación el expediente y el correspondiente informe respecto del recurso.

Sexto. El 7 de julio de 2015, la Secretaria del Tribunal, por delegación de éste, resolvió mantener la suspensión del procedimiento de contratación, producida de conformidad con lo dispuesto en el art. 45 del Real Decreto Legislativo 3/2011, 14 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (TRLCSP).

Séptimo. La Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso al resto de licitadores para que en el plazo de cinco días hábiles realizaran las alegaciones que estimaran oportunas, sin que se haya evacuado el trámite conferido.

FUNDAMENTOS DE DERECHO.

Primero. Se impugna por parte de VIGILANTES ASOCIADOS AL SERVICIO DE BANCA Y EMPRESA (VASBE), S.L el acto de adjudicación del contrato de «*servicio de seguridad y vigilancia de los locales ocupados por las Inspecciones de Trabajo y Seguridad Social de Burgos, León, Salamanca, Segovia, Soria, Valladolid y Zamora*».

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

Tercero. La legitimación activa de la parte recurrente se fundamenta por la misma en el artículo 42 del TRLCSP, al haber concurrido a la licitación de la que no resultó adjudicataria.

Cuarto. El acto impugnado es susceptible de recurso especial en materia de contratación, de acuerdo con el artículo 40 TRLCSP. El recurso se ha presentado dentro del plazo previsto en el artículo 44 TRLCSP, de quince días hábiles desde la publicación de la resolución de adjudicación.

Quinto. El presente recurso se interpone ante este Tribunal, que es competente para resolverla de conformidad con lo dispuesto en el artículo 41.3 del TRLCSP.

Sexto. Sostiene la recurrente que se han infringido los artículos 169 y 178 del TRLCSP, por no haber tenido intervención en el procedimiento negociado, así como las cláusulas 3.1.21 y 3.1.22 del Pliego de Prescripciones Técnicas, al carecer la adjudicataria de Central receptora de alarmas y Servicio de Acuda.

Séptimo. En cuanto a la primera de las alegaciones, relativa a no haber tenido intervención alguna en el procedimiento negociado, y a la vista de las manifiestas realizadas por el órgano de contratación al remitir su informe, no cabe más que concluir que se trata de un error material en la primera de las resoluciones de adjudicación (de fecha 27 de mayo de 2015, notificada a los licitadores el 1 de junio siguiente) que fue subsanado mediante una segunda resolución de fecha 11 de junio de 2015, notificada el 15 de junio a la recurrente, y en la que se hacía expresa mención a la apreciación de los errores de referencia. Ciertamente, el considerando segunda hace mención a la eventual existencia de un procedimiento negociado, pero lo hace en los siguientes términos: «y en su caso el resultado de la negociación desarrollada». Ello pone de manifiesto que se trata de una plantilla sobre la que se ha elaborado la resolución; una plantilla que prevé la posibilidad («en su caso») de la concurrencia de un procedimiento negociado que, por razones obvias, no ha tenido lugar. El motivo debe rechazarse de plano.

Octavo. Sostiene, por otro lado la recurrente, que la adjudicataria carece de Central Receptora de Alarmas y no puede prestar el Servicio de Acuda, ni dispone de vehículos ni delegación homologados en las provincias dónde se debe prestar el servicio, por lo que debió ser excluida del procedimiento. Asimismo, entiende, en último lugar que, con la prestación de estos servicios a través de una sociedad del grupo, está infringiendo la prohibición de subcontratación que contiene la cláusula 2.4 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares.

Pues bien, la cláusula 3 del Pliego de Prescripciones Técnicas (PPT), en relación con las condiciones generales y particulares de prestación del servicio, se refiere a que «3.1.21. *El adjudicatario deberá contar Central receptora de alarmas detallando situación física de*

su ubicación y servicios que comprende (recepción de imágenes etc.), acompañando autorización para el funcionamiento de la misma dada por el Ministerio de Interior, ó conexión a Central receptora de alarmas» y a que «3.1.22. El adjudicatario deberá disponer de Servicio de Acuda, contando con vehículo homologado para su cobertura, y con Servicio de Custodia de llaves, indicando si son propios o contratados». Al tratarse de condiciones de prestación del servicio, es una cláusula aplicable a la fase de ejecución del contrato, por lo que, al no referirse a la solvencia del empresario, no procede en absoluto la exclusión. Además, el requisito de solvencia se cumplía acreditando la clasificación en el Grupo M02 Categoría A (contratos de cuantía hasta 150.000 €), aportando la adjudicataria clasificación superior en el Grupo M02 y M03, ambos en categoría D, para contratos de cuantía superior a 600.000 €.

Ciertamente, de la documentación aportada por la recurrente, así como de las alegaciones emitidas por el adjudicatario se desprende que, efectivamente, carece la empresa adjudicataria de Central receptora de alarmas. No obstante, el PPT precisa que debe disponerse de Central o conexión a Central receptora de alarmas. En efecto, la adjudicataria dispone de conexión a Central receptora de alarmas como se pone de manifiesto de las alegaciones y documentación que presentó ante el órgano de contratación. En primer lugar, formuló el 11 de mayo de 2015 declaración responsable en orden a adscribir los medios personales y materiales necesarios para la correcta ejecución del contrato. Además, el 19 de mayo de 2015. Ante el requerimiento de justificación formulado por el órgano de contratación relativo a disponer de Central receptora de alarmas, alegó la adjudicataria que ambas empresas (SURESTE SEGURIDAD, S.L y SURESTE SISTEMAS DE SEGURIDAD, S.A) son entidades integradas en un grupo empresarial, a efectos del artículo 42 Cco (folios 138 y 139), disponiendo SURESTE SISTEMAS DE SEGURIDAD, S.A (como se desprende de la documentación aportada, folios 99 y 100) autorización para la explotación de Central de recepción alarmas, desde el 19 de octubre de 2011. Por ello, SURESTE SEGURIDAD dispone de conexión a Central de recepción alarmas a través de su sociedad vinculada SURESTE SISTEMAS DE SEGURIDAD, S.A y cumple lo previsto en el punto 3.1.21 PPT

Por lo que se refiere al *Servicio de Acuda, contando con vehículo homologado para su cobertura, y con Servicio de Custodia de llaves de llaves, indicando si son propios o*

contratados, entiende la recurrente que carece la adjudicataria de vehículo y locales homologados en las provincias dónde se ha de prestar el servicio. En el folio 97 de la documentación aportada por la adjudicataria consta una declaración responsable de disponer de servicio de acuda y custodia de llaves, a través de la sociedad SURESTE SISTEMAS DE SEGURIDAD, S.A, por lo que resulta de aplicación lo señalado anteriormente en relación con la Central receptora de alarmas.

Noveno. A efectos de valorar la capacidad y solvencia de la adjudicataria, debe partirse del artículo 7 LSP (Ley 5/2014) que exige la preceptiva autorización administrativa para la prestación de los servicios y actividades de seguridad privada. Estos servicios y actividades vienen definidos en el artículo 5 LSP, a tenor del cual —y a los efectos que interesan para el presente recurso— se incluye la *«explotación de centrales para la recepción, verificación y transmisión de las señales de alarmas y su comunicación a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, así como prestación de servicios de respuesta cuya realización no sea de la competencia de dichas Fuerzas y Cuerpos»*. En este sentido, cuando el objeto del contrato sea esta actividad, definida en el artículo 5.1 f) LSP, los requisitos de capacidad y solvencia deberán completarse con la misma y, por tanto, la ausencia de autorización para la prestación de tales servicios deberá conllevar la exclusión del licitador salvo que, en los términos que se analiza en la Sentencia de la Audiencia Nacional de 16 de enero de 2013 y en la Resolución de este Tribunal 479/2013, recogida con gran detalle en ulterior Resolución 1/2015, 9 de enero a propósito precisamente de la impugnación de un acto de adjudicación de contrato en el que la solvencia del licitador se completaba aportando la clasificación de la empresa con la que se iba a subcontratar. La aplicación de esta doctrina al presente supuesto —teniendo en cuenta que la misma parte de la posibilidad de subcontratación que admitían los Pliegos del contrato que a la sazón se analizaba— debería conllevar la estimación del recurso, pues el Pliego del presente contrato, en su Cláusula 2.4.11 prohíbe expresamente la subcontratación. No obstante, en la referida Resolución, la primera del año en curso, y en el contrato objeto de adjudicación por el acto que se impugna, concurren ciertas particularidades que exigen un examen detallado.

En efecto, el objeto del contrato, de acuerdo con la Cláusula 2.1.2 es la *prestación del servicio de seguridad y vigilancia de los locales ocupados por las Inspecciones de*

Trabajo y Seguridad Social de Burgos, León, Salamanca, Segovia, Soria, Valladolid y Zamora. Para la prestación del servicio, como actividad accesoria, exige la cláusula 3.1.21 del PPT que «el adjudicatario deberá contar Central receptora de alarmas detallando situación física de su ubicación y servicios que comprende (recepción de imágenes etc.), acompañando autorización para el funcionamiento de la misma dada por el Ministerio de Interior, ó conexión a Central receptora de alarmas». De igual modo, exige la Cláusula 3.1.22 que «el adjudicatario deberá disponer de Servicio de Acuda, contando con vehículo homologado para su cobertura, y con Servicio de Custodia de llaves, indicando si son propios o contratados». Pues bien, no solo se configura como actividad accesoria, de tal suerte que su carencia no afectaría a la capacidad y solvencia de los licitadores, sino a la fase de ejecución del contrato, al deber de disponer de los medios materiales y humanos para la debida ejecución del mismo. Por el contrario, la ausencia de la habilitación legal para ejercer la actividad de seguridad privada afectaría a la legalidad, en el bien entendido que, de acuerdo con el artículo 10.1 LSP está prohibida la «prestación o publicidad de servicios de seguridad privada por parte de personas, físicas o jurídicas, carentes de la correspondiente autorización o sin haber presentado declaración responsable». Así se pronunció la Junta Consultiva de Contratación Administrativa en Resolución 1/2009, al señalar que «el título habilitante a que se refiere el apartado 2 del artículo 43 de la LCSP es un requisito de legalidad y no de solvencia; lo que pretende el legislador al exigirlo es evitar que el sector público contrate con quienes no ejerzan la actividad de forma legal».

En efecto, en el presente supuesto, la empresa está autorizada para la prestación de servicios de seguridad, como se desprende de la documentación (clasificación del empresario en el grupo M02D y M03D) y ninguno de los interesados cuestiona, si bien, según el certificado expedido por la Dirección General de Policía, aportado por la recurrente, la adjudicataria carece de autorización para la *«explotación de centrales para la recepción, verificación y transmisión de las señales de alarmas y su comunicación a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, así como prestación de servicios de respuesta cuya realización no sea de la competencia de dichas Fuerzas y Cuerpos»*. Tanto la adjudicataria, como el órgano de contratación, en el informe remitido a este Tribunal inciden en que esta actividad se prestará a través de la sociedad del grupo SURESTE SISTEMAS DE SEGURIDAD, S.A, que sí goza de la autorización correspondiente, como

resulta del documento aportado por la adjudicataria (folios 99 y 100), otorgada el 19 de octubre de 2011. Pues bien, no cabe dudar de la legalidad de su concurrencia, ni de su capacidad y solvencia para ejecutar el contrato, atendido su debida clasificación, por lo que no procede plantearse si quiera su exclusión. Por el contrario, sí procede analizar, si el servicio de explotación de Central receptora de alarmas puede desarrollarse a través de otra sociedad, habida cuenta la prohibición de subcontratación que contiene el PCAP en su Cláusula 2.4.11.

Como se ha avanzado anteriormente, la Resolución 1/2015, 9 de enero, al final de toda su argumentación y análisis de la doctrina de este Tribunal y de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, precisa que *«ahora bien, dicho lo anterior, ha de tenerse en cuenta que en el caso que aquí se plantea, la relación entre la empresa adjudicataria y la encargada de la prestación del servicio de central de alarmas, no es una mera subcontratación sino que se une a ella la circunstancia de que aquella forma parte del grupo de empresas de la adjudicataria. Ello no es baladí pues el artículo 63 del TRLCSP establece: “Para acreditar la solvencia necesaria para celebrar un contrato determinado, el empresario podrá basarse en la solvencia y medios de otras entidades, independientemente de la naturaleza jurídica de los vínculos que tenga con ellas, siempre que demuestre que, para la ejecución del contrato, dispone efectivamente de esos medios.” Mientras que la subcontratación es una vinculación puramente contractual entre la empresa contratista y el prestador de una parte del servicio, la pertenencia a un mismo grupo empresarial añade a la vinculación contractual una vinculación de mucha mayor intensidad, pues ambas empresas, contratista principal y prestadora del servicio, tienen en común la pertenencia a unos mismos socios o dueños, actuando por tanto una respecto de la otra como medio propio, instrumento para una misma comunidad de fines, vinculación especial que la legislación de contratos públicos reconoce expresamente en diversos preceptos, entre los que se encuentra el artículo 63 TRLCSP, y que, para los poderes adjudicadores contratantes, se acoge en la doctrina in house providing. Por tanto en el presente caso no es de aplicación el párrafo segundo del artículo 65.1 del TRLCSP en su redacción previa a la Ley 25/2013, transitoriamente vigente, previsto para la subcontratación sensu estricto, sino antes bien el artículo 63 de citada TRLCSP, de modo que la insuficiencia de habilitación del contratista queda integrada por la habilitación de la empresa que actúa como medio propio de ella, en virtud*

de su común pertenencia a un mismo grupo societario». En definitiva, sin necesidad de acudir a la subcontratación, pues utiliza sus propios medios la empresa adjudicataria (la empresa del grupo SURESTE SISTEMAS DE SEGURIDAD, SA), SURESTE SEGURIDAD dispone de los medios materiales y humanos para la prestación del servicio y, en particular dispone de Central receptora de alarmas o conexión a la misma (cláusulas 3.1.21 y 3.1.22 PPT), así como *Servicio de Acuda, contando con vehículo homologado para su cobertura, y con Servicio de Custodia de llaves, indicando si son propios o contratados.*

Décimo. De lo expuesto en el anterior fundamento, se desprende que no existe subcontratación, sino prestación del servicio con medios propios, a través de sociedades integradas en el mismo grupo empresarial, por lo que procede la desestimación de este motivo de impugnación.

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. V.G.B., en representación de VIGILANTES ASOCIADOS AL SERVICIO DE BANCA Y EMPRESA (VASBE), S.L contra la resolución adoptada por la Junta de Contratación del Ministerio de Empleo y Seguridad Social, de fecha 11 de junio de 2015 por la que se acuerda la adjudicación del contrato de servicio de seguridad y vigilancia de los locales ocupados por las Inspecciones de Trabajo y Seguridad Social de Burgos, León, Salamanca, Segovia, Soria, Valladolid y Zamora, por procedimiento abierto y tramitación ordinaria del expediente

Segundo. Levantar la suspensión del procedimiento de contratación.

Tercero. Declarar que no se aprecia concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición del recurso, por lo que no procede la imposición de la sanción prevista en el artículo 47.5 del TRLCSP.

Esta resolución es definitiva en 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 recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 11.1 letra f) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.