



Recurso nº 730/2023 C. Valenciana 172/2023

Resolución nº 843/2023

Sección 2ª

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

En Madrid, a 22 de junio de 2023

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por D. J.F.M., en representación de GESEIS CASTELLÓN, S.L., contra los pliegos del procedimiento “*Contratación servicio salvamento y socorrismo playa de Puçol, 2023*”, con expediente 1402140R, convocado por el Ayuntamiento de Puçol, el Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente Resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. Aprobado por la Junta de Gobierno del Ayuntamiento de Puçol el expediente y los pliegos para el contrato de servicio de salvamento y socorrismo de la playa de dicho municipio, el anuncio de licitación junto con los pliegos rectores se publicó en la Plataforma de Contratación del Sector Público el 5 de mayo de 2023. El valor estimado del contrato asciende a 132.725,98 € - y se fijó el plazo para la presentación de proposiciones hasta las 23:59 horas del día 15 de mayo de 2023.

Segundo. El procedimiento de contratación ha seguido los trámites que, para los contratos de servicios no sujetos a regulación armonizada, regula la vigente Ley 9/2018, de 7 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). La licitación del contrato según el anuncio y los pliegos quedó regida por el procedimiento abierto, sin división del objeto del servicio por lotes y con los siguientes códigos:

- 75252000 - Servicios de rescate.
- 63724310 - Servicios de balizado con boyas.
- 85143000 - Servicios de ambulancia.

Tercero. Dentro del plazo de presentación de proposiciones han concurrido las siguientes empresas:

- PROVITA, S.COP.MADRILEÑA y,
- AMBUMAR SyA, S.L.

Cuarto. El 17 de mayo de 2023, se reunió la mesa de contratación para la apertura y calificación de la documentación de las empresas presentadas y fueron admitidas las dos empresas concurrentes. En la misma sesión la mesa acordó la apertura de los archivos con los criterios de valoración sujetos a juicios de valor, dando traslado de su contenido a la unidad proponente del contrato con el fin de emitir el informe de valoración conforme a los criterios obrantes en la cláusula 15ª del pliego de cláusulas administrativas particulares.

Quinto. Con fecha 25 de mayo del presente, el representante de GESEIS CASTELLÓN, S.L. ha formalizado en sede electrónica el presente recurso especial en materia de contratación contra los pliegos rectores de la licitación del contrato de servicios de salvamento y socorrismo de la playa del municipio de Puçol, solicitando la anulación de los pliegos y uno nuevo anuncio de licitación modificando las cláusulas impugnadas. También solicita la suspensión del procedimiento de licitación.



Sexto. La Secretaria General del Tribunal reclamó el expediente y el informe del órgano de contratación, que fue remitido en plazo y en forma y siguiendo el curso de este procedimiento de revisión de actuaciones administrativas en materia de contratos del sector público y así en la tramitación de este recurso, se han observado todos los trámites legal y reglamentariamente establecidos, esto es, lo prescrito por la vigente 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 de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (RPERMC). En especial, se concedió un plazo común de cinco días a las licitadoras concurrentes para garantizar su derecho de audiencia, sin que se hayan presentado alegaciones.

Séptimo. Por resolución de la Secretaria General del Tribunal, dictada por delegación de éste, con fecha 8 de junio de 2023, se ha acordado la concesión de la medida cautelar consistente en suspender el 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 recurso ha sido debidamente interpuesto ante este Tribunal, que es competente para su resolución de conformidad con lo dispuesto en el artículo 46.4 de la LCSP y en el Convenio de colaboración entre el Ministerio de Hacienda y la Generalitat Valenciana sobre atribución de competencia de recursos contractuales de fecha 25 de mayo de 2021 (BOE de fecha 2 de junio de 2021).

Segundo. Uno de los presupuestos legales para abrir la vía del recurso especial en materia de contratación es que nos hallemos ante uno de los contratos relacionados en el artículo 44.1 de la LCSP y dentro de ellos, que se trate de una de las actuaciones administrativas que a renglón seguido define el Legislador en el artículo 44.2 del mismo texto legal como norma imperativa o de “*ius cogens*”.



El contrato de servicio no sujeto a regulación armonizada supera el valor estimado de 100.000 € (artículo 44.1 letra a) de la LCSP) y se impugnan los pliegos ex artículo 44.2, a) de la LCSP, por lo que nos hallamos ante una actuación administrativa impugnada por medio de este recurso especial en materia de contratación.

Tercero. El recurso se ha interpuesto en el plazo de quince días hábiles (artículo 50 de la LCSP) y se han cumplido las demás prescripciones formales de este recurso especial en materia de contratación.

Cuarto. En cuanto a si el recurso ha sido interpuesto por una licitadora legitimada para recurrir los pliegos de una licitación en la que no ha presentado su proposición, ni invoca la existencia de impeditivos en sus cláusulas que le han obstaculizado formalizar su oferta, hemos de invocar la reiterada doctrina de este Tribunal.

En este sentido, el primer motivo de oposición que alega el informe del órgano de contratación es que, la entidad recurrente, en ningún momento, más allá de una mera generalidad, opone o alega los requisitos establecidos en el pliego de condiciones que le impiden participar en el expediente de licitación en curso.

Hay que partir del hecho que la recurrente no ha presentado finalmente proposición dentro del plazo de presentación que señalaba el anuncio de licitación, como se acredita con el certificado de proposiciones obrante en el expediente.

Sobre la legitimación para la impugnación de pliegos, distinguiendo que se presente o no proposición, hemos indicado, entre otras, en la resolución nº 3/2023, de 13 de enero de 2023, cuanto sigue:

“Tal como hemos expuesto en nuestra Resolución nº 1512/2022, de 1 de diciembre (Recurso nº 1451/2022) la doctrina de este Tribunal en relación con la legitimación activa de los recurrentes que no han presentado oferta en el procedimiento de contratación puede resumirse en dos consideraciones: “para recurrir los pliegos de una licitación, el empresario



debe –como regla general con arreglo al artículo 50.1.b) de la LCSP– haber presentado proposición, pues sólo en este caso adquiere la expectativa de resultar adjudicatario del contrato que conforma el interés fundante de su legitimación; sin perjuicio de lo anterior, es preciso reconocer –excepcionalmente– tal legitimación al empresario que no haya concurrido a la licitación como consecuencia de condiciones discriminatorias incluidas en los pliegos que la rigen de cara a su admisión en ella, condiciones que son precisamente las que combata en su recurso.”

De forma más extensa, el criterio adoptado por este Tribunal se expone en los siguientes términos en la resolución nº 443/2021, de 23 de abril (recurso nº 295/2021):

“En particular, y respecto del interés que puede ostentar quien no es licitador, se recoge la doctrina de este Tribunal, entre otras muchas, en nuestra Resolución 865/2020, de 31 de julio, recurso 611/2020, y en todas las que menciona, en la que se indica:

“Este Tribunal ha tenido ocasión de pronunciarse en diversas ocasiones sobre la legitimación para recurrir los pliegos que rigen una licitación. En nuestra Resolución 990/2019, de 6 de septiembre, ya declaramos que: “este Tribunal viene restringiendo la legitimación para interponer el recurso especial a quienes hayan sido parte del procedimiento en, entre otras, la resolución 195/2015, de 27 de febrero, en que se dijo: “Este derecho o interés legítimo (como hemos dicho en la Resolución nº 619/2014, en la 899/2014 o en la 38/2015) no concurre entre quienes no han participado en el procedimiento, porque no pueden resultar adjudicatarios del mismo. No existe, en este caso, ninguna ventaja o beneficio que sea consecuencia del ejercicio de su acción, equiparable o asimilable a ese derecho o interés en que se concreta la legitimación activa para intervenir en este recurso especial”.

Trasladado este criterio a las impugnaciones de pliegos resulta, con carácter general, que únicamente los licitadores pueden impugnar los pliegos. Afirmación que se matiza para permitir la impugnación de los pliegos a aquellas personas que no hayan podido tomar parte en la licitación precisamente por el motivo en que fundamentan su recurso.



En este sentido Resolución 967/2015, de 23 de octubre, reiterada en la 809/2019 de 11 de julio: “el recurso debe ser inadmitido también por falta de legitimación activa, pues la entidad ya no va a poder tomar parte en el procedimiento de contratación, no impidiéndole -como ya hemos visto anteriormente- el motivo de su impugnación de los pliegos licitar al procedimiento que ahora recurre”.

En este sentido, el Tribunal viene admitiendo excepcionalmente (por todas, Resolución 924/2015, de 9 de octubre) la legitimación del recurrente que no ha concurrido a la licitación cuando el motivo de impugnación de los pliegos le impide participar en el procedimiento en un plano de igualdad (Tribunal Supremo, Sala Tercera, de lo Contencioso-administrativo, Sección 7ª, Sentencia de 5 junio 2013).

En efecto, para admitir legitimación para recurrir los pliegos que rigen una licitación por quien no ha tomado parte en la misma resulta necesario que la entidad recurrente, al menos, se haya visto impedida de participar en base a las restricciones introducidas en los pliegos objeto de recurso, pues no resulta admisible un recurso en materia de contratación basado en un mero interés en la legalidad abstracta del procedimiento de licitación, no admitiéndose una acción popular en esta materia.

En este sentido, y como afirma la Resolución 1166/2019 de este Tribunal: “La regla es que únicamente los operadores económicos que han presentado oferta al procedimiento, están legitimados para impugnar los pliegos rectores del mismo, pues solo estos pueden llegar a obtener la adjudicación del contrato. Ahora bien, esta regla general, tiene una excepción, en aquellos casos en que el empresario recurrente impugne una cláusula del Pliego que le impida participar en condiciones de igualdad con la correspondiente licitación. En este último supuesto, ha señalado este Tribunal que es necesario que exista en el recurrente una intención directa en participar en condiciones de igualdad con otros licitadores, de modo que debe justificarse esa intención en participar en el proceso. (Resoluciones TACRC 235/2018, 686/2019, 523/2019, 990/2019, entre otras)”.



En este caso, el recurrente impugna, en primer lugar, la no división en lotes del objeto del contrato, En cuanto a este motivo del recurso, la empresa no combate que no se haya justificado debidamente esta circunstancia en el expediente de contratación, tal como exige el artículo 99.3 LCSP (en este sentido, resolución 349/2023, de 16 de marzo de 2023), sino que discrepa de las razones alegadas por el órgano de contratación, en particular, porque considera que una de las tareas que impone el pliego de prescripciones técnicas particulares, esto es, es la instalación, de carácter desmontable y temporal, del balizamiento de la banda litoral de la playa de Puçol, así como su mantenimiento preventivo y correctivo *“en primer lugar, porque el servicio de balizamiento es una actuación puntual, tal y como establece el Pliego de Prescripciones Técnicas (PPT), de hecho, se realiza al principio de la temporada y al final de la misma, y los profesionales que intervienen en la misma suelen ser independientes a los trabajadores que desarrollan el servicio de salvamento y socorrismo”*.

No corresponde en este apartado de la legitimación entrar al fondo de las razones de oposición expuestas, pero sí determinar si éstas han impedido o han podido impedir la recurrente presentar proposición, circunstancia que permitiría de acuerdo con nuestra doctrina estar legitimada para interponer el recurso pese a no haber presentado proposición.

Pues bien, de un lado, la recurrente no ha hecho el más mínimo esfuerzo por justificar en qué medida **el hecho de no considerar la instalación** ~~las causas de oposición a la instalación~~ del balizamiento **en un lote aparte** le han impedido presentar la proposición (no merece la mayor atención que se exponga que en otros contratos análogos –que no se acreditan- está separada la prestación de balizamiento), y de otro, analizando las posibles actuaciones y actividades que comprende el extensísimo objeto social de la recurrente, no acertamos a entender por qué no podría acometer también dichas tareas de balizamiento. Entre otras muchas, se destacan en el objeto social de la recurrente las siguientes actividades que puede realizar la empresa:

- Realización de todo tipo de obras de construcción.
- Construcción de obra civil.



- La prestación de servicios de conservación y mantenimiento en general.
- Mantenimiento, gestión y explotación de infraestructuras.
- La gestión de instalaciones deportivas, salvamento y socorrismo.
- Servicios de salvamento y socorrismo, organización de campamentos, actividades docentes, actividades deportivas, hosteleras, ferias, eventos y espectáculos.
- Gestión de instalaciones deportivas y náuticas.
- Gestión y explotación como adjudicatarias de concesiones públicas yt/o administrativas.

Todo ello, unido a que la cláusula 36 del PCAP admite expresamente que se puedan subcontratar parte de las actividades del contrato.

En definitiva, entendemos que nada hubiera obstado a presentar proposición a la recurrente, con independencia de que este Tribunal hubiera resuelto después sobre la procedencia o improcedencia de la no división en lotes de este contrato.

Relacionado con la no división en lotes, en el segundo motivo del recurso se alega que de los tres códigos CPV que se disponen en el PCAP, dos de ellos, el “servicio de rescate” y los “servicios de ambulancia”, figuran en el anexo IV de la LCSP como servicios especiales a los que se refieren los artículos 22.1.C), 135.5 y la disposición trigésima sexta, mientras que el CPV de “servicio de balizamiento con boyas”, no se trata de un servicio especial, lo que, a juicio de la recurrente, justifica plenamente que para este último servicio se establezca un lote específico o, al menos, no se comprenda en el contrato en controversia. En primer lugar, no podemos estar de acuerdo en que una posible división que establece la LCSP entre servicios especiales y otro tipo de servicios, a los efectos de una determinada forma de convocar una licitación mediante un anuncio de información previa o de la consideración de un determinado importe para considerarlo como contrato sujeto a regulación armonizada, condicione y mucho menos determine la división en lotes de un contrato. En segundo lugar, como antes hemos



expuesto sobre el primer alegato, en nada impediría haber presentado proposición y, después, que este Tribunal hubiera resuelto lo pertinente.

Otro de los motivos se refiere a que en el presupuesto base de licitación se manejan dos convenios colectivos, el Convenio colectivo estatal de instalaciones deportivas y gimnasios, para el servicio de salvamento y socorrismo, y por otro el II Convenio colectivo de buceo profesional y medios hiperbáricos, para el servicio de balizamiento. Es obvio que, sin entrar al fondo, los dos convenios se utilizan por el órgano de contratación para desglosar y calcular los costes que componen el presupuesto base de licitación, que tampoco se alega en ningún momento del recurso que sea insuficiente o esté mal conformado o que, incluso, no sean aplicables los dos convenios, sino que la única discusión se centra en que no pueden utilizarse, con carácter general, dos convenios colectivos al mismo tiempo para configurar el presupuesto base de licitación. De cualquier forma, reiteramos, que esta alegación no es, en modo alguno, impedimento para haber presentado oferta.

Por último, se discute en el recurso la improcedencia de valorar diversas mejoras dispuestas en el PCAP como criterios de adjudicación, con un 20 por cien de valoración total. Esta alegación, de carácter eminentemente jurídico, y que afecta a los criterios de adjudicación, es todavía más evidente que no es impedimento para presentar proposición y que posteriormente evalúe este Tribunal su legalidad o no, adoptando las medidas correspondientes.

Por lo que procede sin más la inadmisión del recurso en aplicación de la regla establecida en el artículo 50.1.b) de la LCSP, por falta de legitimación activa de la recurrente, al amparo del citado precepto de la LCSP y en el artículo 22.1. 2º del RPERMC.

En consecuencia, el recurso ha de ser inadmitido.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,



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

Primero. Inadmitir por falta de legitimación el recurso especial en materia de contratación interpuesto por D. J.F.M., en representación de GESEIS CASTELLÓN, S.L., contra los pliegos del procedimiento “*Contratación servicio salvamento y socorrismo playa de Puçol, 2023*”, convocado por el Ayuntamiento de Puçol.

Segundo. Levantar la suspensión del procedimiento de contratación, de conformidad con lo establecido en el artículo 57.3 de la LCSP

Tercero. 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 58.2 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 del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, 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 10.1 k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

LA PRESIDENTA

LOS VOCALES