



Recurso nº 236/2026 C.A. Cantabria 5/2026

Resolución nº 903/2026

Sección 2ª

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

En Madrid, a 28 de mayo de 2026.

VISTO el recurso interpuesto por D. M. Á. C., en representación de SIMA DEPORTE Y OCIO, S.L., contra el acta de la mesa de contratación de 3 de febrero de 2026 y la resolución de adjudicación del contrato de “*Gestión de la actividad deportiva y logística, gestión del mantenimiento y gestión de la publicidad y promoción del gimnasio municipal del Ayuntamiento de San Vicente de la Barquera*”, con expediente 1147/2025, convocado por el Ayuntamiento de San Vicente de la Barquera; el Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. El 25 de noviembre de 2025, se publicó en la Plataforma de Contratación del Sector Público (PCSP, en lo sucesivo) el anuncio de licitación pública, a tramitar por el procedimiento abierto simplificado, para la adjudicación del contrato arriba nominado, finalizando el plazo de presentación de proposiciones el día 10 de diciembre de 2025.

El presupuesto base de licitación se fijó en 80.586 euros, y el valor estimado del contrato en 133.200 euros.

El procedimiento de contratación se rige por los trámites que, para los contratos de servicios, regula la vigente 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).

Segundo. Dentro del plazo de presentación de proposiciones se formalizaron las siguientes:

1. GED SPORTS SOLUCIONES DEPORTIVAS, S.L.
2. P. C. P.
3. SIMA DEPORTE Y OCIO, S.L.
4. TDS GESTIÓN DEPORTIVA, S.L.

Tercero. El 11 de diciembre de 2025, se reunió la mesa de contratación para la apertura del archivo único, y acordó admitir a la totalidad de los licitadores. Comprobado que ninguna de las ofertas económicas incurría en presunción de baja anormal, se pasó a la valoración de las ofertas de conformidad con los criterios de adjudicación previstos en la cláusula 7.8 del pliego de cláusulas administrativas particulares (en lo sucesivo, PCAP), resultando lo siguiente:

Licitador	Puntos por oferta económica	Puntos por impartición de clases deportivas	Puntuación total
Ged Sports	85,00	15,00	100
Pablo Castro	69,28	15,00	84,28
Sima Deporte	74,50	15,00	89,50
TDS Gestión Dep.	79,12	15,00	94,12

A la vista de ello, la mesa de contratación formuló propuesta de adjudicación a favor de GED SPORTS SOLUCIONES DEPORTIVAS, S.L., requiriéndola para que, en el plazo de 7 días hábiles, a contar desde el envío de la comunicación, aportara la documentación exigida en el PCAP y en el pliego de prescripciones técnicas (en lo sucesivo, PPT), con la advertencia de que de no aportarse en dicho plazo la documentación, se efectuaría propuesta de adjudicación a favor de la siguiente licitadora en puntuación.

Cuarto. El 30 de diciembre de 2025, se procedió a evaluar la documentación requerida a la licitadora propuesta como adjudicataria, constatándose de la documentación aportada que la empresa:

- *“No aporta justificante del pago del último recibo del impuesto sobre actividades económicas (I.A.E.) o, en caso de estar exenta, declaración responsable al efecto.*
- *No aporta certificado de inscripción en el Registro Oficial de Licitadores (ROLECE); dicha inscripción ha de ser anterior a la fecha final de presentación de ofertas.*
- *La relación de principales servicios se encuentra sin firmar”.*

A la vista de lo cual, la mesa de contratación acordó conceder a la interesada plazo de 3 días hábiles para subsanar las deficiencias indicadas.

Quinto. El 7 de enero de 2026, se reunió la mesa de contratación para el estudio de la documentación aportada por la licitadora propuesta como adjudicataria, que estaba integrada por los siguientes documentos:

- Declaración responsable de estar exento del pago del I.A.E.
- Relación firmada de principales servicios prestados.
- Solicitud de inscripción en el ROLECE, de fecha de presentación 31-10-2024.

La mesa de contratación, entendiendo incumplido el requisito de inscripción en el ROLECE del artículo 159.4 LCSP - por encontrarse la solicitud de inscripción de GED SPORTS SOLUCIONES DEPORTIVAS, S.L. archivada-, acordó elevar al órgano de contratación la propuesta de exclusión de la licitadora del procedimiento, y formular propuesta de adjudicación favor de la siguiente licitadora clasificada, TDS GESTIÓN DEPORTIVA, S.L., requiriéndola para que en el plazo de 7 días hábiles, a contar desde el envío de la comunicación, aportara la documentación exigida en los pliegos administrativo y técnico, con la advertencia que de no aportarse en dicho plazo la documentación se efectuaría propuesta de adjudicación a favor de la siguiente licitadora mejor clasificada.

Sexto. El 27 de enero de 2026, se reunió la mesa de contratación, procediendo a evaluar la documentación requerida a la licitadora propuesta como adjudicataria, formulando requerimiento de subsanación por plazo de 3 días hábiles, para que TDS GESTIÓN DEPORTIVA, S.L., aportara:

- *“Certificado/s de servicios o trabajos efectuados, de igual o similar naturaleza a los que constituyen el objeto del presente contrato (gestión de la actividad deportiva y logística, gestión del mantenimiento y gestión de la publicidad y promoción del gimnasio municipal. No siendo válidos los referidos a actividades deportivas infantiles ni los referidos a servicios acuáticos por no ser objeto de este procedimiento de licitación), de como máximo los tres últimos años, expedidos o visados por el órgano competente, cuando el destinatario sea una entidad del sector público; cuando el destinatario sea un sujeto privado, mediante un certificado expedido por éste o, a falta de este certificado, mediante una declaración del empresario acompañada de los documentos obrantes en poder del mismo que acrediten la realización de la prestación.*

El importe mínimo de los citados certificados alcanzará un acumulado mínimo anual (ya sea en un único certificado o con la suma de varios) de 56.599,20€, debiendo aportarse al menos un certificado.

- *Certificado de la contratación del servicio de implantación y mantenimiento ENS/RGPD, para dar cumplimiento a las exigencias del pliego administrativo en este ámbito, dado que el compromiso aportado no es suficiente” (el énfasis es del original).*

Séptimo. El 3 de febrero de 2026, se reunió la mesa de contratación para el estudio de la documentación aportada por la licitadora propuesta como adjudicataria, que estaba integrada por los siguientes documentos:

- 2 certificados de servicios prestados por importe superior cada uno de ellos al establecido en el PCAP, siendo dichos servicios de igual o similar naturaleza a los que constituyen el objeto del contrato.
- Certificado de haber contratado con la mercantil NAT21 Consultoría y Formación, S.L., el servicio de adecuación, implantación y mantenimiento en materia de Esquema Nacional de Seguridad (ENS) y protección de datos (RGPD).

A la vista de lo cual, la mesa de contratación consideró subsanadas las deficiencias y, en consecuencia, declaró la documentación aportada por TDS GESTIÓN DEPORTIVA, S.L.,

como completa y ajustada a las exigencias del PCAP, elevando el expediente al órgano de contratación para su adjudicación.

El acta de la mesa de contratación se publicó en la PCSP el 12 de febrero de 2026.

Octavo. Por resolución de 4 de febrero de 2026, el órgano de contratación acordó adjudicar el contrato a la mercantil TDS GESTIÓN DEPORTIVA, S.L.

Esta resolución se publicó en el PCSP el 12 de febrero de 2026 y fue notificada a los licitadores interesados.

Noveno. Con fecha de 16 de febrero de 2026, y dentro del plazo establecido al efecto, la licitadora SIMA DEPORTE Y OCIO, S.L. interpuso recurso especial en materia de contratación contra la resolución anterior, así como contra el acta de la mesa de contratación de 3 de febrero de 2026.

El escrito sostiene que la adjudicación del contrato y el acto de trámite que aceptó la documentación presentada por el propuesto como adjudicatario en el trámite del artículo 150.2 LCSP vulneran los pliegos y la normativa aplicable, al haberse considerado suficiente un simple certificado de contratación de un servicio de implantación y mantenimiento ENS/RGPD, que no acredita la declaración o certificación oficial de conformidad con el Esquema Nacional de Seguridad exigida. Afirma que dicha actuación altera materialmente el requisito técnico previsto, afecta a la igualdad de trato entre licitadores y determina una adjudicación no ajustada a Derecho, por lo que solicita la anulación de la adjudicación, la retroacción del procedimiento para exigir la acreditación correcta y, en su caso, la continuación del procedimiento de licitación con el siguiente licitador.

Décimo. Como es preceptivo, junto con el expediente administrativo, el órgano de contratación remitió informe conforme al artículo 56.2 LCSP, de fecha de 18 de febrero de 2026, en el que solicita la desestimación del recurso.

Sostiene que el recurso especial debe ser inadmitido respecto del acta de la mesa de contratación de 3 de febrero de 2026, por tratarse de un acto de trámite no cualificado, no susceptible de impugnación, y desestimado en cuanto al acuerdo de adjudicación,

afirmando que la actuación de la Mesa y de la Junta de Gobierno Local se ajustó plenamente a los pliegos y a la LCSP. Defiende que la exigencia de disponer de la declaración o certificación ENS prevista en la cláusula 26 del PCAP es un requisito que sólo debe acreditarse por quien resulte adjudicatario antes del inicio de la prestación -no en fases previas- y que, en consecuencia, la contratación por TDS de un servicio de implantación ENS/RGPD es suficiente en este momento procedimental, sin que exista alteración del pliego ni vulneración de los principios de igualdad o transparencia.

Undécimo. La Secretaría General del Tribunal notificó la tramitación del recurso a las restantes licitadoras del procedimiento, que no han formulado alegaciones.

Duodécimo. Por resolución de 6 de marzo de 2026, la Secretaria General del Tribunal, por delegación de este, acordó mantener la suspensión automática del acuerdo de adjudicación prevista en el artículo 53 LCSP, por entender que los perjuicios que podrían derivarse del levantamiento automático de la suspensión son de difícil o imposible reparación, de acuerdo con lo previsto en los artículos 49 y 56 de la LCSP, de tal manera que será la presente resolución la que acuerde, en su caso, el levantamiento de dicha medida cautelar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. Este Tribunal es competente para resolver el recurso especial en materia de contratación, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 46.4 de la LCSP y en el convenio suscrito entre el Ministerio de Hacienda y la Comunidad Autónoma de Cantabria, sobre atribución de competencias en materia de recursos contractuales de fecha 31 de octubre de 2024 (BOE de fecha 7 de noviembre de 2024).

Segundo. Se han cumplido las prescripciones de lugar y forma de presentación del recurso especial previstas en los artículos 50.1 c) y 51 de la LCSP, atendido que éste ha sido presentado el día 16 de febrero de 2026, y que el acta y la resolución recurridas fueron publicadas en la PCSP el día 12 de febrero de 2026, no constando acreditadas en el expediente notificaciones individuales de dichos actos.

Tercero. Se recurre acuerdo de adjudicación del contrato y acta de la mesa de contratación que declara completa y suficiente la documentación presentada por la propuesta como adjudicataria, dictados en el procedimiento de licitación de un contrato de servicios del artículo 17 LCSP, cuyo valor estimado supera los cien mil euros.

En el caso del acuerdo de adjudicación nos encontramos, por tanto, ante un contrato y acto susceptibles de recurso ante este Tribunal, de acuerdo con lo dispuesto el artículo 44.1.a) y 44.2.c) de la LCSP.

Ahora bien, por lo que se se refiere a la recurribilidad del acta de la mesa de contratación de 3 de febrero de 2026, el artículo 44.2.de la LCSP, dispone lo siguiente:

“2. Podrán ser objeto del recurso las siguientes actuaciones:

a) Los anuncios de licitación, los pliegos y los documentos contractuales que establezcan las condiciones que deban regir la contratación.

b) Los actos de trámite adoptados en el procedimiento de adjudicación, siempre que estos decidan directa o indirectamente sobre la adjudicación, determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzcan indefensión o perjuicio irreparable a derechos o intereses legítimos. En todo caso se considerará que concurren las circunstancias anteriores en los actos de la mesa o del órgano de contratación por los que se acuerde la admisión o inadmisión de candidatos o licitadores, o la admisión o exclusión de ofertas, incluidas las ofertas que sean excluidas por resultar anormalmente bajas como consecuencia de la aplicación del artículo 149.

c) Los acuerdos de adjudicación.

d) Las modificaciones basadas en el incumplimiento de lo establecido en los artículos 204 y 205 de la presente Ley, por entender que la modificación debió ser objeto de una nueva adjudicación.

e) La formalización de encargos a medios propios en los casos en que estos no cumplan los requisitos legales.

f) Los acuerdos de rescate de concesiones”.

El acta de la mesa de contratación objeto del presente recurso no es un acto de trámite cualificado, sin perjuicio de su importancia dentro del procedimiento de contratación, y no puede ser impugnado por el cauce del recurso especial en materia de contratación.

En efecto, como señala la letra b) del artículo 44.1 anteriormente transcrito, solo podrán ser objeto de recurso aquellos actos de trámite que decidan directa o indirectamente sobre la adjudicación, determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzcan indefensión o perjuicio irreparable a derechos o intereses legítimos y en el caso que nos ocupa, el acto recurrido adoptado por la mesa de contratación no reúne alguna de esas características, pues se limita a declarar que la documentación presentada por la propuesta como adjudicataria es completa y ajustada a los pliegos, y a formular una propuesta de adjudicación a favor de la oferta mejor clasificada.

Por ello, dicha decisión de la mesa, siendo (o pudiendo serlo) relevante para la recurrente, no es un acto de trámite cualificado susceptible de recurso y procede la inadmisión de este con base en el artículo 55 c) de la LCSP.

Cuarto. La recurrente está legitimada activamente para la interposición del recurso especial de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 48 de la LCSP, pues dirige este contra la resolución que acuerda la adjudicación del contrato a otra empresa licitadora que presentó su oferta en el procedimiento de licitación, quedando la recurrente como segunda clasificada.

En su escrito, SIMA DEPORTE Y OCIO, S.L. solicita la retroacción de actuaciones para que el órgano de contratación formule un nuevo requerimiento a la mejor clasificada, solicitando, en caso de no cumplimentarse debidamente tal requerimiento, la retirada del procedimiento de GDS GESTIÓN DEPORTIVA S.L. y la continuación del mismo con la recurrente, como siguiente mejor clasificada.

Quinto. Antes de entrar en el fondo de la cuestión controvertida por las partes, debemos analizar la alegación realizada por la recurrente, en relación con su solicitud de acceso al

expediente, de 12 de febrero, “*para conocer el contrato entre TDS Gestión Deportiva SL y la consultora*”, solicitud que no habría obtenido respuesta.

Sin embargo, a la vista del escrito formulado por la recurrente, se puede observar que su solicitud no se refirió, como señala en su recurso, al contrato entre TDS GESTIÓN DEPORTIVA, S.L. y la consultora, sino al “*certificado de haber contratado TDS Gestión Deportiva SL con la mercantil NAT21 Consultoría y Formación SL el servicio de adecuación, implantación y mantenimiento en materia de Esquema Nacional de Seguridad y Protección de Datos*”.

Señala el artículo 53 LCSP:

“1. Si el interesado desea examinar el expediente de contratación de forma previa a la interposición del recurso especial, deberá solicitarlo al órgano de contratación, el cual tendrá la obligación de ponerlo de manifiesto sin perjuicio de los límites de confidencialidad establecidos en la Ley.

2. Los interesados podrán hacer la solicitud de acceso al expediente dentro del plazo de interposición del recurso especial, debiendo el órgano de contratación facilitar el acceso en los cinco días hábiles siguientes a la recepción de la solicitud. La presentación de esta solicitud no paralizará en ningún caso el plazo para la interposición del recurso especial.

3. El incumplimiento de las previsiones contenidas en el apartado 1 anterior no eximirá a los interesados de la obligación de interponer el recurso especial dentro del plazo legalmente establecido. Ello no obstante, el citado incumplimiento podrá ser alegado por el recurrente en su recurso, en cuyo caso el órgano competente para resolverlo deberá conceder al recurrente el acceso al expediente de contratación en sus oficinas por plazo de diez días, con carácter previo al trámite de alegaciones, para que proceda a completar su recurso. En este supuesto concederá un plazo de dos días hábiles al órgano de contratación para que emita el informe correspondiente y cinco días hábiles a los restantes interesados para que efectúen las alegaciones que tuvieran por conveniente”.

Por su parte, el artículo 16 del 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, dispone:

“Artículo 16. Acceso al expediente de contratación.

1. Si el interesado desea examinar el expediente de contratación de forma previa a la interposición del recurso especial, deberá solicitarlo al órgano de contratación, el cual tendrá la obligación de ponerlo de manifiesto sin perjuicio de los límites de confidencialidad establecidos en los artículos 140 y 153 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público.

La solicitud de acceso al expediente podrán hacerla los interesados dentro del plazo de interposición del recurso especial, debiendo el órgano de contratación facilitar el acceso en los cinco días hábiles siguientes a la recepción de la solicitud.

2. El incumplimiento de las previsiones contenidas en el apartado anterior por el órgano de contratación no eximirá a los interesados de la obligación de interponer el recurso especial dentro del plazo establecido en el artículo 44.2 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público. Ello no obstante, el citado incumplimiento podrá ser alegado por el recurrente en su recurso con los efectos establecidos en el artículo 29.3 del presente reglamento”.

El art. 29.3 del Real Decreto 814/2015 establece, por su parte que:

“Cuando el recurrente hubiera solicitado en el trámite previsto en el artículo 16 vista del expediente y el órgano de contratación se la hubiera denegado, el Tribunal, a la vista de lo alegado en el escrito de interposición y del informe del órgano de contratación, podrá conceder al recurrente el acceso al expediente de contratación en sus oficinas, con carácter previo al trámite de alegaciones, y por plazo de cinco días hábiles, para que proceda a completar su recurso, concediendo en este supuesto un plazo de dos días hábiles al órgano de contratación para que emita el informe correspondiente y cinco días hábiles a los restantes interesados comparecidos en el procedimiento para que efectúen alegaciones”.

En este caso, la petición de acceso al expediente de contratación -y en concreto, al *“certificado de haber contratado TDS Gestión Deportiva SL con la mercantil NAT21 Consultoría y Formación SL el servicio de adecuación, implantación y mantenimiento en materia de Esquema Nacional de Seguridad y Protección de Datos”*-, no se reitera formalmente en el recurso especial, lo que entendemos ya sería motivo suficiente para no conceder el acceso solicitado.

Sin perjuicio de ello, entendemos que en el supuesto que nos ocupa no cabe conceder el acceso al documento solicitado por la recurrente, no ya porque el mismo sea confidencial, sino por la necesaria eficiencia en la tramitación de los recursos especiales de contratación, una vez constatado que no se ha producido indefensión a la recurrente.

En efecto, hemos señalado reiteradamente (entre otras, en resoluciones a nº 244/2024, nº 519/2024 o nº 741/2018), que el derecho de acceso al expediente tiene un carácter meramente instrumental, vinculado a la debida motivación de la resolución de adjudicación como presupuesto del derecho de defensa del licitador descartado, por lo que no es imprescindible dar vista del expediente al recurrente más que en aquellos aspectos respecto de los cuales quede justificada la necesidad de su conocimiento para fundar el recurso.

En este caso, el concreto contenido de la certificación a la que se refería el recurrente en su solicitud no afecta en modo alguno a la cuestión controvertida, pues lo cierto es que, con independencia de su redacción literal, la recurrente ha podido articular sus motivos de impugnación sin limitación alguna. Y de estos motivos de impugnación se desprende que el contenido literal de la certificación es irrelevante para sus alegaciones, en la medida en que SIMA DEPORTE Y OCIO, S.L. considera que los pliegos exigían que la adjudicataria dispusiese, antes de la adjudicación, de un esquema de declaración y certificación de la conformidad con el ENS, no bastando la certificación de haber contratado su implantación con una consultora, cualesquiera que sean sus términos literales.

Basándonos, por tanto, en el carácter meramente instrumental del acceso al expediente, unido a la observancia del principio de eficiencia y economía procedimental, así como a la

circunstancia de que la solicitud de acceso no se ha reiterado formalmente en el escrito de recurso, se concluye que es improcedente conceder el referido acceso.

Sexto. Hechas las anteriores precisiones, el examen de la controversia exige partir por recordar que los pliegos conforman la Ley del contrato y vinculan en sus propios términos a los licitadores que concurren a la licitación aceptando su contenido y también a los órganos de contratación, tal y como señala el artículo 139 LCSP, que dispone en su primer apartado:

“1. Las proposiciones de los interesados deberán ajustarse a los pliegos y documentación que rigen la licitación, y su presentación supone la aceptación incondicionada por el empresario del contenido de la totalidad de sus cláusulas o condiciones, sin salvedad o reserva alguna, así como la autorización a la mesa y al órgano de contratación para consultar los datos recogidos en el Registro Oficial de Licitadores y Empresas Clasificadas del Sector Público o en las listas oficiales de operadores económicos de un Estado miembro de la Unión Europea”.

El carácter vinculante de los mismos ha sido además reiterado por este Tribunal en numerosas ocasiones y, entre otras, en nuestra resolución 693/2023, de 30 de mayo, en la que hicimos constar que:

“Hemos de partir del carácter preceptivo de unos pliegos que gozan de la eficacia de lex contractus y que, además, no han sido recurridos en tiempo y forma por las licitadoras afectadas, por lo que gozan además de las notas propias de la firmeza administrativa. Recordemos el valor vinculante de los Pliegos, auténtica lex contractus, con eficacia jurídica no sólo para la Administración convocante sino también para cualquier interesado en el procedimiento de licitación, con especial intensidad en las empresas licitadoras concurrentes”.

(..)

Asimismo, este Tribunal ha venido declarando en reiteradas ocasiones que el carácter preceptivo de los pliegos, es igualmente respecto de los pliegos de prescripciones técnicas o demás documentos contractuales de naturaleza similar, “en la medida en que en ellos se

establecen las características y condiciones de la prestación objeto del contrato” (Resolución 787/2022). De hecho, la posibilidad de excluir a un licitador por incumplimiento de los pliegos está expresamente recogida en el artículo 84 del Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento general de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas. Este precepto establece que: “Si alguna proposición no guardase concordancia con la documentación examinada y admitida, excediese del presupuesto base de licitación, variara sustancialmente el modelo establecido, o comportase error manifiesto en el importe de la proposición, o existiese reconocimiento por parte del licitador de que adolece de error o inconsistencia que la hagan inviable, será desechada por la mesa, en resolución motivada. Por el contrario, el cambio u omisión de algunas palabras del modelo, con tal que lo uno o la otra no alteren su sentido, no será causa bastante para el rechazo de la proposición”. (...) “La falta de cumplimiento de alguna de las condiciones técnicas establecidas en los documentos rectores de la licitación, por tanto, debe aparejar la exclusión del licitador, siempre y cuando concurran las premisas que la doctrina de los Tribunales de Recursos Contractuales han ido fijando: que tal incumplimiento sea expreso (no quepa duda alguna que la oferta es incongruente o se opone abiertamente a las exigencias mínimas técnicas) y claro (debe referirse a elementos objetivos, perfectamente definidos en el pliego y deducirse con facilidad de la oferta, sin ningún género de dudas, la imposibilidad de cumplir con los compromisos exigidos en los pliegos)”.

En el caso que nos ocupa, el PCAP, al regular en su cláusula 26 la “**TITULARIDAD, SUMINISTRO, CUSTODIA Y CONFIDENCIALIDAD DE LA INFORMACIÓN**” establece, en el apartado 2, que regula las “**Obligaciones del encargado del tratamiento**”, epígrafe d) relativo a “**Seguridad del Tratamiento**” lo siguiente:

“Seguridad del tratamiento.

El encargado del tratamiento debe aplicar las medidas técnicas y organizativas apropiadas para garantizar tanto un nivel de seguridad adecuado al riesgo, así como la confidencialidad, integridad, disponibilidad y resiliencia permanentes de los sistemas y servicios de tratamiento (art. 32 RGPD).

El encargado del tratamiento debe garantizar una seguridad adecuada de los datos personales a los que tenga acceso, incluida la protección contra el tratamiento no autorizado o ilícito y contra su pérdida, destrucción o daño accidental, mediante la aplicación de medidas técnicas u organizativas apropiadas [arts. 5.1.f) RGPD y 5.1 LOPDGDD].

Igualmente, el encargado del tratamiento debe garantizar la aplicación de medidas de pseudoanonimización y de cifrado de datos personales; disponer de una adecuada capacidad de restaurar la disponibilidad y el acceso a los datos personales y contar con un proceso de verificación, evaluación y valoración regulares de la eficacia de las medidas técnicas y organizativas para garantizar la seguridad del tratamiento. En cualquier caso, el Esquema Nacional de Seguridad, en su condición de norma legal resulta de obligado cumplimiento para todos los sistemas de su ámbito de aplicación, por lo que el encargado del tratamiento debe disponer de un esquema de declaración y certificación de la conformidad con el ENS".

Por su parte, la cláusula 9 del PCAP, al regular la "PRESENTACIÓN DE DOCUMENTACIÓN CON CARÁCTER PREVIO A LA ADJUDICACIÓN" dispone:

"De acuerdo con el artículo 159.4.f).4.º de la LCSP 2017, la Mesa requerirá a la empresa que haya obtenido la mejor puntuación mediante comunicación electrónica para que constituya la garantía definitiva, así como cuando el licitador desee recurrir a las capacidades de otras entidades, compromiso por escrito de dichas entidades de que va a disponer de los recursos necesarios y la documentación justificativa de que dispone efectivamente de los medios que se hubiese comprometido a dedicar o adscribir a la ejecución del contrato conforme al artículo 76.2. de la LCSP 2017 y todo ello en el plazo de 7 días hábiles a contar desde el envío de la comunicación.

En caso de que en el plazo otorgado al efecto el candidato propuesto como adjudicatario no presente la garantía definitiva, se efectuará propuesta de adjudicación a favor del siguiente candidato en puntuación, otorgándole el correspondiente plazo para constituir la citada garantía definitiva.

En el supuesto de que el empresario tenga que presentar cualquier otra documentación que no esté inscrita en el Registro de Licitadores, la misma se tendrá que aportar en el plazo de 7 días hábiles establecido para presentar la garantía definitiva.

En los casos en que a la licitación se presenten empresarios extranjeros de un Estado miembro de la Unión Europea o signatario del Espacio Económico Europeo, la acreditación de su capacidad, solvencia y ausencia de prohibiciones se podrá realizar bien mediante consulta en la correspondiente lista oficial de operadores económicos autorizados de un Estado miembro, bien mediante la aportación de la documentación acreditativa de los citados extremos, que deberá presentar, en este último caso, en el plazo concedido para la presentación de la garantía definitiva.

La documentación será la siguiente:

a) Los que acrediten la capacidad de obrar del empresario y, en su caso, su representación.

a.1. Documento Nacional de Identidad: Si se trata de empresarios individuales, su capacidad de obrar se acreditará mediante el documento nacional de identidad o documento que, en su caso, le sustituya reglamentariamente.

a.2. Escritura o documento de constitución, estatutos o acto fundacional.- La capacidad de obrar de los empresarios que fueren personas jurídicas se acreditará mediante la escritura o documento de constitución y, en su caso, modificación, los estatutos o el acto fundacional, en los que consten las normas por las que se regula su actividad, debidamente inscritos, en su caso, en el Registro público que corresponda, según el tipo de persona jurídica de que se trate.

La capacidad de obrar de los empresarios no españoles que sean nacionales de Estados miembros de la Unión Europea o signatarios del Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo se acreditará mediante su inscripción en los Registros o las certificaciones que se indican en el anexo I del RGLCAP según el tipo de contrato. En el caso de que se hubieran realizado rectificaciones, modificaciones o enmiendas a nivel nacional, se entenderá por registro competente al que hubiera sustituido al indicado en el anexo.

Los demás empresarios extranjeros deberán aportar un informe o informes de la Misión Diplomática Permanente de España en el Estado correspondiente o de la Oficina Consular en cuyo ámbito territorial radique el domicilio de la empresa en que se haga constar:

1. Que, previa acreditación de la empresa, figuran inscritas en el Registro local profesional, comercial o análogo o, en su defecto, que actúan con habitualidad en el tráfico local en el ámbito de las actividades a las que se extiende el objeto del contrato.

2. Que su Estado de procedencia admite a su vez la participación de empresas españolas en la contratación con la Administración y con los entes, organismos o entidades del sector público asimilables, en forma sustancialmente análoga. En el supuesto de que el contrato esté sujeto a regulación armonizada se prescindirá del informe sobre reciprocidad en relación con las empresas de Estados signatarios del Acuerdo sobre Contratación Pública de la Organización Mundial de Comercio. La condición de Estado signatario se acreditará mediante informe de la citada representación diplomática española.

Las empresas extranjeras de Estados que no son miembros de la Comunidad Europea o signatarios del Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo deben presentar también documentación acreditativa de que tienen abierta sucursal en España, con designación de apoderados o representantes para sus operaciones, y que están inscritas en el Registro Mercantil.

Los empresarios que deseen concurrir integrados en una unión temporal deberán acreditar la capacidad de cada uno de ellos conforme a los medios señalados e indicar los nombres y circunstancias de los que la constituyan y la participación de cada uno, así como que asumen el compromiso de constituirse formalmente en unión temporal en caso de resultar adjudicatarios del contrato. A estos efectos se recoge un modelo de declaración en el Anexo III de este pliego.

b)- Garantía provisional

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 159 LCSP; no se exige.

c) Documentación justificativa de hallarse al corriente en el cumplimiento de sus obligaciones tributarias y con la Seguridad Social:

1. Documento de alta en el Impuesto sobre Actividades Económicas, referida al ejercicio corriente, o del último recibo del Impuesto sobre Actividades Económicas, completado con una declaración responsable de no haberse dado de baja en la matrícula del citado Impuesto, en el epígrafe correspondiente al objeto del contrato, siempre que ejerzan actividades sujetas a este impuesto, en relación con las actividades que venga realizando a la fecha de presentación de las proposiciones, que le faculte para su ejercicio en el ámbito territorial en que las ejercen. En caso de estar exento de este impuesto presentará declaración justificativa al respecto.

2. Certificación positiva en vigor acreditativa de que el licitador se encuentra al corriente de sus obligaciones tributarias con la Administración del Estado (o, en su caso, con la Hacienda Foral correspondiente). Las empresas que tributen a una Hacienda Foral, deberán presentar, junto al certificado expedido por ésta en relación con sus obligaciones tributarias con dicha Hacienda Foral, una declaración responsable en la que se indique que no están obligadas a presentar declaraciones tributarias periódicas a la Administración del Estado.

3. Certificación positiva en vigor expedida por el Ente Público de Servicios Tributarios del Gobierno de Cantabria acreditativa de que el licitador se encuentra al corriente de sus obligaciones tributarias con la Administración Regional.

4. Certificación positiva en vigor expedida por el responsable de la tesorería municipal acreditativa de que el licitador se encuentra al corriente de sus obligaciones tributarias con el Ayuntamiento de San Vicente de la Barquera.

5. Certificación positiva en vigor expedida por la Dirección Provincial de la Tesorería General de la Seguridad Social acreditativa del cumplimiento de sus obligaciones con la misma.

e) Certificados de inscripción en Registros de Licitadores. Cuando la empresa esté inscrita en el Registro Oficial de Licitadores y Empresas Clasificadas del Sector Público, la

aportación del correspondiente certificado en vigor acreditará, salvo prueba en contrario, las circunstancias en él reflejadas sobre condiciones de aptitud del empresario en cuanto a su personalidad y capacidad de obrar, representación, habilitación profesional o empresarial, solvencia económica y financiera y técnica o profesional, clasificación y demás circunstancias inscritas, así como la concurrencia o no concurrencia de las prohibiciones de contratar que deban constar en el mismo. En cualquier caso la presentación del correspondiente certificado eximirá a la licitadora de la presentación de los documentos relativos a las condiciones de aptitud del empresario en cuanto a la personalidad y capacidad de obrar, representación, habilitación profesional o empresarial, solvencia económica y financiera y técnica o profesional, clasificación y demás circunstancias inscritas, así como la concurrencia o no de las prohibiciones de contratar. En todo caso, las licitadoras deberán aportar una declaración responsable de vigencia de los datos contenidos en el mismo. En otro caso, deberán presentar la documentación acreditativa del cambio.

j) Documentación acreditativa de haber constituido a disposición del órgano de contratación una garantía definitiva de un 5 por ciento del importe de adjudicación del contrato, excluido el impuesto sobre el valor añadido. Si bien, y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 107.2 del LCSP, el órgano de contratación podrá establecer en el pliego de cláusulas administrativas particulares que, además de la garantía a que se refiere el apartado anterior, se preste una complementaria de hasta un 5% del importe de adjudicación del contrato, pudiendo alcanzar la garantía total un 10% del precio del contrato.

k) Cualesquiera otros documentos acreditativos de su aptitud para contratar que le reclame el órgano de contratación.

De no cumplimentarse adecuadamente el requerimiento en el plazo señalado, se entenderá que el licitador ha retirado su oferta, procediéndose en ese caso a recabar la misma documentación al licitador siguiente, por el orden en que hayan quedado clasificadas las ofertas”.

Séptimo. Partiendo de lo anterior, la controversia suscitada en el presente recurso debe resolverse atendiendo al carácter de la obligación impuesta en la cláusula 26 del PCAP.

En efecto, si la obligación se configura como un requisito exigible en la fase anterior a la adjudicación -esto es, en cumplimiento del requerimiento formulado de acuerdo con el art. 150.2 LCSP-, entonces habrá de coincidirse con la recurrente en que el certificado aportado -por el que TDS GESTIÓN DEPORTIVA, S.L., declara haber contratado servicios profesionales de adecuación, implantación y mantenimiento en materia de Esquema Nacional de Seguridad (ENS) y protección de datos (RGPD)- no acredita que la adjudicataria disponga de un sistema de declaración y certificación de la conformidad con el ENS, tal y como establece la cláusula 26 del PCAP.

Por el contrario, si la obligación contenida en la cláusula 26 PCAP es una obligación impuesta al contratista durante la ejecución del contrato, esto es, cuyo cumplimiento debe verificarse antes del inicio efectivo de la prestación del servicio, entonces no existe, en este momento, ningún incumplimiento del PCAP por parte de la adjudicataria, sin perjuicio de las penalidades que, en su caso y posteriormente, puedan preverse en los pliegos para el incumplimiento de obligaciones impuestas al contratista durante la prestación del servicio.

Octavo. Pues bien, del tenor literal de la cláusula 26 del PCAP y de su ubicación en el pliego -se inserta en el apartado “*Titularidad, suministro, custodia y confidencialidad de la información*”, dentro de las obligaciones del encargado del tratamiento- se desprende que la exigencia de disponer de un esquema de declaración y certificación de la conformidad con el ENS se configura como una obligación propia del contratista en su condición de encargado del tratamiento, ligada a la ejecución del contrato y no como requisito de capacidad, solvencia o acreditación previa a la adjudicación del contrato.

Esta conclusión se refuerza porque tal acreditación no figura entre los documentos a aportar con la oferta ni entre los expresamente requeridos en la fase del artículo 150.2 LCSP, que el PCAP enumera en su cláusula 9, lo que evidencia la voluntad del pliego de diferir su comprobación al momento anterior al inicio efectivo de la prestación.

En apoyo también de la interpretación que hemos dado a la cláusula 26 del PCAP en el sentido que la certificación ENS sería exigible en la ejecución del contrato es que el citado pliego no exige, a priori, un determinado nivel de certificación ENS que ya hubiera sido evaluado por el órgano de contratación para poder así exigirlo como documentación a

presentar, sino que será en los momentos previos al de la prestación (si no lo ha efectuado ya, lo que no consta) cuando dicho órgano evalúe cual es el nivel que corresponde de acuerdo con las prestaciones a realizar y la normativa que regula dicha certificación.

Esta interpretación es coherente con el artículo 2.3 del Real Decreto 311/2022, por el que se regula el Esquema nacional de Seguridad -previsto en el artículo 156.2 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público-, que establece lo siguiente:

“Los pliegos de prescripciones administrativas o técnicas de los contratos que celebren las entidades del sector público incluidas en el ámbito de aplicación de este real decreto contemplarán todos aquellos requisitos necesarios para asegurar la conformidad con el ENS de los sistemas de información en los que se sustenten los servicios prestados por los contratistas, tales como la presentación de las correspondientes Declaraciones o Certificaciones de Conformidad con el ENS”.

Por tanto, esta regulación habilita a los pliegos para determinar la forma y el momento de la acreditación de conformidad (declaraciones o certificaciones, según la categoría), sin que el cumplimiento deba configurarse como un requisito previo a la adjudicación.

En consecuencia, la aceptación por la mesa de contratación del documento que acredita la contratación del servicio de adecuación/implantación ENS-RGPD no implica una relajación del estándar fijado por el PCAP, ni vulnera los principios de igualdad y transparencia, pues la efectiva declaración o certificación de conformidad deberá exigirse y verificarse por el órgano de contratación antes del inicio del servicio, en los términos previstos en el pliego y en la normativa aplicable, sin que proceda anudar a su falta de presentación en esta fase un efecto excluyente o invalidante de la adjudicación.

Noveno. Esta conclusión es perfectamente coherente con lo que dispusimos en nuestra resolución nº 743/2024, de 6 de junio, invocada por la recurrente. En efecto, en aquel caso, distinguíamos entre que la adecuación a la ENS se recogiese en los pliegos como condición de capacidad o de solvencia técnica, como prescripción técnica, o como condición de ejecución del contrato, y concluíamos que, en el caso entonces enjuiciado, se configuraba como una obligación o condición impuesta al contratista en la fase de ejecución

del contrato. Sin embargo, y al contrario de lo que sucede en el supuesto que nos ocupa, en el supuesto ahí enjuiciado los pliegos recogían la certificación de conformidad con el ENS, de categoría media, entre la documentación que debía aportarse en el trámite del artículo 150.2 de la LCSP por el licitador propuesto como adjudicatario, circunstancia esta que aquí no concurre.

Y si SIMA DEPORTE Y OCIO, S.L. entendía que la declaración o certificación de conformidad ENS debía figurar entre la documentación a aportar con carácter previo a la adjudicación, debería haber los pliegos en tiempo y forma, al amparo del art. 44.2.a) LCSP. Al no haberlo hecho, los pliegos devinieron firmes y despliegan plena eficacia como *lex contractus* (art. 139.1 LCSP), de modo que resulta improcedente reconfigurar ahora su contenido para exigir un requisito en una fase distinta de la prevista por el propio PCAP. Pretender, *ex post*, que la certificación fuese exigible con carácter previo a la adjudicación, supone desconocer la intangibilidad de los pliegos consentidos y vulneraría la seguridad jurídica y el principio de igualdad entre licitadores.

De ello resulta que la conclusión alcanzada no vulnera los principios de igualdad de trato y no discriminación, por cuanto la configuración objetiva y previa en pliegos del cumplimiento del ENS como obligación de ejecución se aplica por igual a cualquier adjudicatario, y su cumplimiento se exige, con carácter general, antes del inicio efectivo del servicio, sin que ello suponga alterar las reglas de la licitación ni dispensar un trato de favor a la adjudicataria.

En consecuencia, procede la desestimación del recurso especial interpuesto por SIMA DEPORTE Y OCIO, S.L. contra la adjudicación del contrato.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

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

Primero. Inadmitir el recurso interpuesto por D. M. Á. C. R. en representación de SIMA DEPORTE Y OCIO, S.L., contra el acta de la mesa de contratación de 3 de febrero de 2026.

Segundo. Desestimar el recurso interpuesto por D. M. Á. C. R. en representación de SIMA DEPORTE Y OCIO, S.L., contra la resolución de adjudicación del contrato de *“Gestión de la actividad deportiva y logística, gestión del mantenimiento y gestión de la publicidad y promoción del gimnasio municipal del Ayuntamiento de San Vicente de la Barquera”*.

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

Cuarto. 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 Cantabria, 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 10.1. letra k y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.

LA PRESIDENTA

LOS VOCALES