



Recurso nº 1518/2024 C.A. Illes Balears 90/2024

Resolución nº 89/2025

Sección 2ª

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

En Madrid, a 23 de enero de 2025.

VISTO el recurso interpuesto por D. M.J.G., en representación de ACTIVITATS, SERVEIS I VIATGES SIRDAR, S.L., contra los pliegos rectores del procedimiento para la contratación del servicio de “*Vigilantes socorristas de la piscina municipal de S'Aigo Dolça*”, expediente 08/2024, convocado por el Consejo Rector Del Instituto Municipal del Deporte del Ayuntamiento de Palma, el Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO.

Primero. El día 24 de octubre de 2024 fue objeto de publicación en la Plataforma de Contratación del Sector Público (PLACSP en adelante) el anuncio de licitación y los pliegos rectores del contrato de servicio de “*Vigilantes socorristas de la piscina municipal de S'Aigo Dolça*”, expediente 08/2024, convocado por el Consejo Rector del Instituto Municipal del Deporte del Ayuntamiento de Palma, cuyo valor estimado asciende a 317.099,64 euros.

Segundo. El Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (PCAP en adelante) establece varios criterios de valoración de las ofertas, unos dependientes de juicios de valor (hasta 40 puntos) y otros cuantificables mediante fórmulas (hasta 60 puntos). Al presente recurso interesan los primeros que, a su vez, se desglosan en dos:

- Sistemas de control y asistencia del personal (hasta 15 puntos).
- Implantación de un sistema de monitorización digital de la actividad (hasta 25 puntos).



Es este último el que es objeto de crítica por la recurrente, por lo que se reproduce a continuación de forma íntegra la cláusula que lo regula (2.1.b) de los criterios):

“A los efectos de valoración de este criterio, se solicita el desarrollo de los siguientes ítems con indicación clara y detallada:

□ Se propone la implantación de un sistema de geolocalización en tiempo real que permita monitorizar digitalmente la actividad de los usuarios. Este sistema de posicionamiento digital tiene que estar disponible en cada una de las piscinas del lote al que se presente la entidad. Tiene que permitir la monitorización de la actividad de los usuarios de la piscina durante su práctica con el objetivo de facilitar un mejor control sobre su seguridad, avisando a los SOS de posibles incidencias y ahogamientos al instante. Tiene que controlar los aforos de los vasos de manera automática mediante pantallas informativas, y facilitar información visual y en tiempo real a los usuarios sobre su práctica en cuando a metros nadados, velocidad, ritmo, etc. Finalmente tiene que permitir tener control estadístico sobre número de usuarios diarios, semanales, etc. Las herramientas y sistemas que se utilizan tienen que ser de la entidad adjudicataria y en ningún caso podrán suponer un coste o trabajo al IME. Este criterio NO se puede cuantificar económicamente. En caso contrario, se valorará este apartado en 0 puntos.

Forma de presentación: La empresa tendrá que presentar un dossier (antes descrito y mencionado) con la propuesta que llevará a cabo durante la vigencia del contrato, con indicación concreta del sistema, que se valorará con 0 puntos si el IME valora la propuesta de baja calidad y control, con 12 puntos si la calidad es mediana y con 25 puntos si el sistema propuesto cumple todos los requisitos.

Justificación de la elección del criterio: estos criterios pretenden incrementar la seguridad en las piscinas además de dar una herramienta a nuestros usuarios para valorar su evolución durante la práctica deportiva. Estos sistemas que ya se utilizan en otros municipios, incrementan la calidad y seguridad del servicio”.

Tercero. El día 8 de noviembre de 2024 se presenta en registro electrónico general de la Administración General del Estado el presente recurso especial fundado en dos motivos:



-De un lado, que el procedimiento establecido en el PCAP es el correspondiente a un contrato no sujeto a regulación armonizada cuando, con arreglo al artículo 22 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (LCSP en adelante), debió entenderse sujeto a dicha regulación.

-De otro lado, que la cláusula reproducida en el antecedente precedente resulta contraria a Derecho dado que:

- El criterio no tiene vinculación con el objeto del contrato y la puntuación asignada al mismo resulta desproporcionada.
- Solo existe un operador de mercado que pueda proveer el sistema de monitorización, por lo que se restringe la competencia.
- Incorpora una mejora a la que se atribuye una puntuación sustancialmente superior al máximo establecido en el artículo 145.7 de la LCSP.
- El Presupuesto Base de Licitación no contempla el coste económico de la inversión que supone la implantación del sistema.

Se interesa la anulación del procedimiento de licitación y, específicamente, de la cláusula del Pliego, así como la suspensión cautelar del procedimiento.

Cuarto. La Secretaría del Tribunal en fecha 12 de diciembre de 2024 dio traslado del recurso interpuesto a los restantes licitadores, otorgándoles un plazo de cinco días hábiles para que, si lo estimaran oportuno, formularan alegaciones; sin haber hecho uso de su derecho.

Quinto. El día 21 de noviembre de 2024 la secretaria general de este Tribunal, por delegación del mismo, dictó resolución concediendo la medida cautelar consistente en suspender el procedimiento de contratación, sin que esta afecte al plazo de presentación de ofertas ni impida su finalización, 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 presente resolución del recurso la que acuerde el levantamiento de la medida adoptada.

Sexto. Ha presentado informe el órgano de contratación donde expone, en síntesis:

-Que el contrato no debe estar sujeto a regulación armonizada al estar incluido en el anexo IV de la CSP, lo que determina que el umbral cuantitativo ascienda a 750.000 euros.

-Que el criterio de adjudicación está vinculado al objeto del contrato, no es desproporcionado (dada la importancia de la seguridad en este tipo de servicios), no limita la competencia (pues no se exige una marca o sistema concreto, tratándose de una descripción genérica) y contribuye a mejorar la calidad del servicio.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. Este Tribunal es competente para conocer el presente recurso especial en materia de contratación, de conformidad con el artículo 46.2 y 4 de la LCSP en relación con el Convenio entre el Ministerio de Hacienda y la Comunidad Autónoma de las Illes Balears sobre atribución de competencias en materia de recursos contractuales, de fecha 23 de septiembre de 2024 (BOE de fecha 2 de octubre).

Segundo. El recurso se interpone frente a los pliegos de un contrato de servicios cuyo valor estimado es superior a 100.000 euros, por lo que se trata de un acto y un contrato susceptible de recurso especial, en aplicación del artículo 44.1 a) y 44.2 a) de la LCSP.

Tercero. El recurso se interpuso el 8 de noviembre de 2024 y, por tanto, dentro del plazo legal.

Cuarto. La recurrente ha presentado proposición a la licitación que recurre, por lo que se encuentra legitimada, conforme al artículo 48 de la LCSP, para la interposición de presente recurso.

Quinto. Analizados los requisitos de procedibilidad, nos cumple considerar, en primer lugar, si el contrato, como alega el recurrente, está sujeto a regulación armonizada.



El artículo 22.1 de la LCSP establece que

1. Están sujetos a regulación armonizada los contratos de servicios cuyo valor estimado sea igual o superior a las siguientes cantidades:

a) 143.000 euros, cuando los contratos hayan de ser adjudicados por la Administración General del Estado, sus Organismos Autónomos, o las Entidades Gestoras y Servicios Comunes de la Seguridad Social.

b) 221.000 euros, cuando los contratos hayan de adjudicarse por entidades del sector público distintas a la Administración General del Estado, sus Organismos Autónomos o las Entidades Gestoras y Servicios Comunes de la Seguridad Social.

c) 750.000 euros, cuando se trate de contratos que tengan por objeto los servicios sociales y otros servicios específicos enumerados en el anexo IV”.

El Anexo IV de la LCSP, por su parte, contempla como servicios especiales (a efectos, entre otros, de la aplicación del importe contemplado en el artículo 22.1.c) de la LCSP) los “servicios administrativos, sociales, educativos y culturales”. El CPV que identifica las prestaciones objeto del contrato es el 92600000 (servicios deportivos), incardinados en la horquilla 92360000-2 y 92700000-8 que el Anexo IV asigna a los “servicios educativos y de formación”.

El CPV del contrato, establecido en la descripción que figura en el encabezamiento del pliego es 92620000-1 (servicios de socorrismo), que se encuentra incluido en el Anexo IV como “servicios administrativos sociales, educativos, sanitarios y culturales” y, en particular, dentro de la horquilla 92360000-2 a 92700000-8”.

Sin embargo, la descripción contemplada en el pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP en adelante) no es la que se recoge en el REGLAMENTO (CE) No 213/2008 de la Comisión de 28 de noviembre de 2007 que modifica el Reglamento (CE) no 2195/2002 del Parlamento Europeo y del Consejo, por el que se aprueba el Vocabulario común de contratos públicos (CPV), y las Directivas 2004/17/CE y 2004/18/CE del Parlamento Europeo y del Consejo sobre los procedimientos de los contratos públicos, en



lo referente a la revisión del CPV, en los que la descripción del CPV 92620000-1 corresponde a “servicios relacionados con los deportes”.

El objeto del contrato es, según establece el PCAP, el “servicio de vigilantes socorristas en la piscina municipal de S’Aigua Dolça”. El apartado 4.1 del pliego de prescripciones técnicas particulares (PPT en adelante) señala que “[e]l objetivo del servicio es llevar a cabo la vigilancia de salvamento y socorrismo de las piscinas y la vigilancia de las playas de todas las instalaciones. Así mismo atender los posibles accidentados en toda la instalación, hacer las curas de urgencia y ser el primer referente a la hora de solucionar las incidencias que pueda haber (...)”.

El objeto del contrato es, pues, la prestación de un servicio de socorrismo en piscinas y playas.

Hemos dicho que es el órgano de contratación el que, conocedor de las necesidades que demanda la Administración y conocedor también del mejor modo de satisfacerlas, debe configurar el objeto del contrato atendiendo a esos parámetros, sin que esta discrecionalidad en la conformación de la prestación a contratar pueda ser sustituida por la voluntad de los licitadores (entre otras, Resolución 558/2024, de 26 de abril de 2024). Definido el objeto del contrato, sin embargo, la determinación del CPV que lo identifica debe ajustarse a una interpretación razonable de las descripciones de estos. Ciertamente, en muchos casos la descripción que identifica cada CPV permite que sea aplicada a prestaciones diferentes (aunque siempre con una identidad sustancial común). En estos casos la determinación del CPV debe atenerse a una interpretación sistemática de los contemplados en el Reglamento, buscando el que más adecuadamente se ajuste al objeto del contrato y teniendo presente la previsión contemplada en el artículo 132.2 de la LCSP, según la cual “[l]a contratación no será concebida con la intención de eludir los requisitos de publicidad o los relativos al procedimiento de adjudicación que corresponda, ni de restringir artificialmente la competencia, bien favoreciendo o perjudicando indebidamente a determinados empresarios”.



El examen del Reglamento nos lleva a concluir que la asignación de un código vinculado a “servicios deportivos” al objeto del contrato en cuestión no lo identifica adecuadamente, máxime cuando existe un código CPV, el 75252000 (servicios de rescate) que lo hace con mayor rigor.

Así las cosas, y en tanto el CPV que identifica con mayor precisión el objeto del contrato no es el establecido por el órgano de contratación, hemos de concluir que su fijación vulnera el artículo 132.2 de la LCSP, por lo que procede estimar el motivo. En consecuencia, el contrato no está incluido entre los contemplados en el Anexo VI de la LCSP, por lo que no le es aplicable el límite contemplado en el artículo 22.c) sino el contemplado, con carácter general, en el artículo 22.a). Cabe concluir, por lo tanto, que el contrato está sometido a regulación armonizada, por lo que procede la anulación de los pliegos, en tanto no lo contemplan como tal.

Sexto. En relación con la validez o legalidad del criterio de adjudicación controvertido, su análisis requiere partir de su auténtica naturaleza jurídica. Y ello considerando especialmente que uno de los motivos que sustentan el recurso entiende que nos encontramos ante una “*mejora encubierta*”.

Nos encontramos, indudablemente, ante un criterio de adjudicación del contrato, de tipo cualitativo, sometido a juicios de valor y que, tal y como apunta el recurso, constituye una mejora. Por mejora entendemos la ponderación o valoración, como criterio de adjudicación, del ofrecimiento de un componente prestacional predeterminado que no resulta exigible con arreglo a las prescripciones técnicas que imperativamente deben ser objeto de cumplimiento.

Los criterios de adjudicación tienen una profusa regulación en los artículos 145 y siguientes de la LCSP, dedicando el primero de ellos el apartado 7 al régimen de las mejoras que, por tanto, se admiten por el legislador como tales criterios. Dice así:

“7. En el caso de que se establezcan las mejoras como criterio de adjudicación, estas deberán estar suficientemente especificadas. Se considerará que se cumple esta exigencia cuando se fijen, de manera ponderada, con concreción: los requisitos, límites, modalidades



y características de las mismas, así como su necesaria vinculación con el objeto del contrato.

En todo caso, en los supuestos en que su valoración se efectúe de conformidad con lo establecido en el apartado segundo, letra a) del artículo siguiente, no podrá asignársele una valoración superior al 2,5 por ciento.

Se entiende por mejoras, a estos efectos, las prestaciones adicionales a las que figuraban definidas en el proyecto y en el pliego de prescripciones técnicas, sin que aquellas puedan alterar la naturaleza de dichas prestaciones, ni del objeto del contrato.

Las mejoras propuestas por el adjudicatario pasarán a formar parte del contrato y no podrán ser objeto de modificación”.

Sentado lo anterior, se hace preciso determinar si, como señala la recurrente, la mejora se configura de una forma desproporcionada. Recuérdese a tal efecto que el criterio le asigna una puntuación que va desde 0 puntos “si el IME valora la propuesta de baja calidad y control” hasta los 25 puntos “si el sistema propuesto cumple todos los requisitos”. El requisito de la proporcionalidad es propio de cualquier criterio de adjudicación (art. 145.4.b de la LCSP) y se concreta en el ámbito de las mejoras a través de una triple vía:

-La exigencia, contenida en el primer párrafo del artículo 145.7, de que se fijen “de manera ponderada”.

-La prohibición, contenida en el tercer párrafo del artículo 145.7 de no alteración de la naturaleza de las prestaciones y el objeto del contrato.

-Y la limitación legal, contenida en el segundo párrafo del artículo 145.7, de no asignación de una valoración superior al 2,5%.

Esta última limitación legal solo se aplica “en los supuestos en que su valoración se efectúe de conformidad con lo establecido en el apartado segundo, letra a) del artículo siguiente”, esto es, en aquellos procedimientos, abiertos o restringidos, celebrados por los órganos de las Administraciones Públicas, en que los criterios dependientes de un juicio de valor



tengan una ponderación mayor que la correspondiente a los criterios evaluables de forma automática. Esto no sucede en el caso aquí examinado en el que, como resulta de los antecedentes, los criterios dependientes de juicios de valor son inferiores (40 puntos) a aquellos otros cuantificables mediante fórmulas (60 puntos).

Lo anterior no quiere decir que tal limitación no pueda servir al intérprete de los conceptos jurídicos indeterminados de “*proporcionalidad*” y/o “*ponderación*” que resultan exigibles en todo caso. Y, en este punto, debe darse razón a la recurrente. Aun cuando el órgano de contratación goza de muy amplia discrecionalidad en la determinación de los criterios de adjudicación y este Tribunal comparte que el examinado guarda relación con el objeto del contrato (aunque en una medida menor, no directamente relacionada con la seguridad de los bañistas, pueda entenderse sobrepasado), no se configura de manera proporcionada.

Si para el órgano de contratación contar con el sistema tecnológico establecido resulta de tal importancia como para erigirlo en una mejora que otorga hasta un 25% de la puntuación máxima (10 veces más que el criterio previsto por el legislador para supuestos en que los juicios de valor superen los criterios automáticos -algo no tan distante en el caso examinado-), lo natural es configurarlo como una exigencia propia de la prestación.

Como tiene establecido este Tribunal, por todas, en la Resolución 719/2019, “*Recordemos que, mejoras son prestaciones adicionales a las propias del contrato licitado según los pliegos, que se pueden incluir en la única oferta a realizar para ser apreciadas como criterio de adjudicación de tipo residual, normalmente, y que tienen mero carácter accesorio o complementario de las prestaciones que integran el objeto del contrato licitado*”. Entendemos que este carácter de accesoriedad se pierde cuando la implantación de una única mejora tiene tal valor (25 puntos) que se torna en un elemento totalmente decisivo para la adjudicación.

Lo anterior conecta, además, con la necesidad de que el presupuesto base de licitación se ajuste a la realidad de lo pedido. Lógicamente, una mejora, por su naturaleza voluntaria, no aparecerá reflejada en el presupuesto base de licitación, pero ello tiene sentido en condiciones de accesoriedad que aquí, como hemos visto, no están presentes. En este caso, ofrecer íntegramente un sistema de geolocalización en tiempo real, disponible en



cada una de las piscinas, que avise a los socorristas de posibles incidencias y ahogamientos al instante, controle los aforos de los vasos de manera automática mediante pantallas informativas, facilite información visual y en tiempo real a los usuarios sobre su práctica en cuando a metros nadados, velocidad, ritmo, etc, permita un control estadístico sobre número de usuarios diarios, semanales, etc, hace suponer un nivel de inversión adicional al previsto en el presupuesto que logra desnaturalizarlo.

Lo anterior conduce a la estimación del motivo, anulando la cláusula referida, por resultar una mejora desproporcionada.

En definitiva, y estimándose los dos motivos invocados, procede estimar el recurso y anular los pliegos por lo expuesto en el fundamento de derecho quinto, sin perjuicio de las consideraciones que, específicamente para el criterio de valoración de las ofertas recurrido, se ha hecho en el fundamento jurídico sexto.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación

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

Primero. Estimar el recurso interpuesto por D. M.J.G., en representación de ACTIVITATS, SERVEIS I VIATGES SIRDAR, S.L., contra los pliegos rectores del procedimiento para la contratación del servicio de “*Vigilantes socorristas de la piscina municipal de S'Aigo Dolça*”, expediente 08/2024, convocado por el Consejo Rector Del Instituto Municipal del Deporte del Ayuntamiento de Palma y anularlos. De conformidad con lo dispuesto por el artículo 57.2 de la LCSP, la estimación del recurso determina la anulación de los actos del expediente de contratación relacionados con su aprobación.

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