

**Recurso 141/2017****Resolución 178/2017****RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS  
CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA**

Sevilla, 15 de septiembre de 2017.

**VISTO** el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **BURBUJAS HOSTELERÍA Y SERVICIOS EMPRESARIALES, S.L.** contra los pliegos que rigen la licitación del contrato denominado “Servicio de mantenimiento y conservación de piscinas municipales del Ayuntamiento de Coria del Río” (Expte. PeA 37/2017) y respecto del contrato denominado “Servicios del programa de actividades acuáticas municipal y desarrollo del programa de natación deportiva en las piscinas municipales” (Expte. PeA 38/2017), convocados por el Ayuntamiento de Coria del Río (Sevilla), este Tribunal, en sesión celebrada en el día de la fecha, ha dictado la siguiente

**RESOLUCIÓN****ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.** El 15 de junio de 2017, se publicaron en el perfil de contratante del Ayuntamiento de Coria del Río los anuncios de licitación, por procedimiento abierto, de los contratos indicados en el encabezamiento de esta resolución. Asimismo, los citados anuncios se publicaron el 3 de julio de 2017 en el Boletín Oficial de la Provincia de Sevilla núm. 151.



El valor estimado de ambos contratos asciende a la cantidad de 81.894,40 euros y 271.256,80 euros, respectivamente y entre las empresas que presentaron sus proposiciones en el procedimiento se encontraba la ahora recurrente.

**SEGUNDO.** A la presente licitación le es de aplicación el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (en adelante TRLCSP), aprobado por Real Decreto 3/2011, de 14 de noviembre. Igualmente, le es de aplicación el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la citada Ley y el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre.

**TERCERO.** Con fecha 19 de junio de 2017, se presenta en el Registro del órgano de contratación recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad BURBUJAS HOSTELERÍA Y SERVICIOS EMPRESARIALES, S.L., contra los pliegos que rigen las licitaciones de los contratos mencionados en el encabezamiento de esta resolución.

Dicho escrito de interposición del recurso fue remitido por el órgano de contratación junto con el informe al mismo y el expediente de contratación, teniendo entrada en este Tribunal el 26 de junio de 2017.

**CUARTO.** Con fecha 19 de julio de 2017, una vez concluido el plazo de presentación de ofertas, se solicitó al órgano de contratación el listado de licitadores en el procedimiento con los datos necesarios a efectos de notificaciones. La documentación requerida fue remitida a este Tribunal el 20 de julio de 2017.

**QUINTO.** Mediante oficios de la Secretaría del Tribunal de 24 de julio de 2017, se dio traslado del escrito del recurso a los interesados en el procedimiento, concediéndoles un plazo de cinco días hábiles para formular las alegaciones que consideraran oportunas, sin que se haya presentado ninguna en el plazo concedido para ello.



## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.** Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 41.4 del TRLCSP, en el artículo 10.3 del Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía y en la Orden de 14 de diciembre de 2011, de la Consejería de Hacienda y Administración Pública, por la que se acuerda el inicio del funcionamiento del citado Tribunal.

En concreto, el acto impugnado ha sido adoptado en el procedimiento de adjudicación de un contrato promovido por el Ayuntamiento de una entidad local andaluza, derivando la competencia de este Tribunal para la resolución del recurso especial interpuesto del convenio, a tales efectos, formalizado el 11 de junio de 2014 entre la Consejería de Hacienda y Administración Pública de la Junta de Andalucía y el Ayuntamiento de Coria del Río (Sevilla), al amparo del artículo 10.3 del Decreto 332/2011, de 2 de noviembre (en su redacción anterior al Decreto 120/2014, de 1 de agosto), por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía.

**SEGUNDO.** Ostenta legitimación la recurrente para la interposición del recurso, dada su condición de licitadora en los procedimientos de adjudicación, de acuerdo con el artículo 42 del TRLCSP.

**TERCERO.** Visto lo anterior, procede determinar si el recurso se refiere a alguno de los contratos contemplados legalmente y si se interpone contra alguno de los actos susceptibles de recurso en esta vía, de conformidad con lo establecido respectivamente en los apartados 1 y 2 del artículo 40 del TRLCSP.

En el presente supuesto, el recurso se dirige contra los pliegos que rigen dos contratos de servicios, uno cuyo objeto se encuentra comprendido en las categorías 1 a 16 y otro en las categorías 17 a 27 del Anexo II del TRLCSP.

En este sentido el artículo 40.1 del TRLCSP establece que *“Serán susceptibles de recurso especial en materia de contratación previo a la interposición del*



*contencioso-administrativo, los actos relacionados en el apartado 2 de este mismo artículo cuando se refieran a los siguientes tipos de contratos que pretendan concertar las Administraciones Públicas y las entidades que ostenten la condición de poderes adjudicadores:*

*a) Contratos de obras, concesión de obras públicas, de suministro, de servicios, de colaboración entre el Sector Público y el Sector Privado y acuerdos marco, sujetos a regulación armonizada.*

*b) Contratos de servicios comprendidos en las categorías 17 a 27 del Anexo II de esta Ley cuyo valor estimado sea igual o superior a 209.000 euros y*

*c) Contratos de gestión de servicios públicos en los que el presupuesto de gastos de primer establecimiento, excluido el importe del Impuesto sobre el Valor Añadido, sea superior a 500.000 euros y el plazo de duración superior a cinco años.*

*Serán también susceptibles de este recurso los contratos subvencionados a que se refiere el artículo 17.”*

No obstante lo anterior, hay que recordar que, como consecuencia del efecto directo de la Directiva 2014/24/UE, a partir del 18 de abril de 2016, todos los contratos de servicios comprendidos actualmente en el Anexo II del TRLCSP – también los comprendidos en las categorías 17 a 27– están sujetos a regulación armonizada cuando igualen o superen el umbral comunitario.

El artículo 74 de la citada Directiva 2014/24/UE, establece que “*los contratos públicos de servicios sociales y otros servicios específicos enumerados en el Anexo XIV se adjudicarán de conformidad con el presente capítulo cuando el valor de dichos contratos sea igual o superior al umbral indicado en el artículo 4, letra d). [750.000 euros]*”

Por tanto, con respecto al primero de los contratos, al ser objeto de la licitación un contrato de servicios, incluido en la categoría 1 del Anexo II del TRLCSP, convocado por un ente del sector público con la condición de Administración Pública, cuyo valor estimado es de 81.894,40 euros, el mismo no es susceptible de recurso especial conforme a lo establecido en el citado artículo 40.1 a).



Respecto al segundo, el contrato de servicios del programa de actividades acuáticas municipal y desarrollo del programa de natación deportiva en las piscinas municipales (Expte. PeA 38/2017), se refiere a servicios incluidos en el Anexo XIV antes mencionado (CPV 92000000-1, 79624000-4 y 79625000-1) no alcanzando el umbral mínimo para tener la consideración de sujeto a la Directiva, al tener un valor estimado de 271.256,80 euros, y por tanto inferior a 750.000 euros conforme establece el artículo 74 de la Directiva.

En consecuencia, el contrato no queda incluido dentro de los sujetos a regulación armonizada y no es susceptible de recurso especial al amparo del artículo 40.1.a) del TRLCSP.

Procede comprobar, por tanto, si lo sería en virtud del apartado 1.b) del mismo artículo; para ello debe tenerse en cuenta el estado actual de la legislación del recurso especial en materia de contratación. Así cabe considerar que el apartado 1.b) del citado artículo 40 establece que también serán objeto de recurso los contratos de servicios comprendidos en las categorías 17 a 27 del Anexo II cuyo valor estimado sea igual o superior a 209.000 euros, ampliando la posibilidad de recurso establecida en la Directiva.

Se trata, pues, de una opción beneficiosa para la recurrente y en cuanto no se opone a la normativa comunitaria, no sería predicable el efecto directo de las directivas, procediendo en consecuencia aplicar lo dispuesto en el artículo 40.1.b) del TRLCSP y admitir la posibilidad de recurso especial.

**CUARTO.** En cuanto al plazo de interposición del recurso, el artículo 44.2 a) del TRLCSP dispone que *“El procedimiento de recurso se iniciará mediante escrito que deberá presentarse en el plazo de quince días hábiles contados a partir del siguiente a aquel en que se remita la notificación del acto impugnado de conformidad con lo dispuesto en el artículo 151.4.*

*No obstante lo dispuesto en el párrafo anterior:*

*a) Cuando el recurso se interponga contra el contenido de los pliegos y demás documentos contractuales, el cómputo se iniciará a partir del día siguiente a aquel en que los mismos hayan sido recibidos o puestos a disposición de los*



*licitadores o candidatos para su conocimiento conforme se dispone en el artículo 158 de esta Ley.”*

En el presente caso, el anuncio de la licitación se publica en el perfil de contratante del Ayuntamiento de Coria del Río el 15 de junio de 2017 y en el Boletín Oficial de la Provincia de Sevilla el 3 de julio de 2017, por lo que el plazo para interponer el recurso especial en materia de contratación se ha de computar a partir del 3 de julio, que es cuando se completa la publicidad de la licitación en los términos exigidos por el TRLCSP y se ponen los pliegos a disposición de los licitadores en los términos indicados en el artículo 44.2.a) del TRLCSP. Al haberse presentado el escrito de interposición del recurso por parte de la recurrente el 19 de junio de 2017 en el Registro del órgano de contratación, el mismo se presentó dentro del plazo legal indicado.

**QUINTO.** Una vez analizado el cumplimiento de los requisitos de admisión del recurso, procede el estudio de los motivos en que el mismo se sustenta.

Con carácter previo, hemos de señalar que, aun cuando no procede el recurso especial frente al primero de los actos recurridos, tal y como se ha expuesto en el fundamento de derecho tercero de esta Resolución, a la hora de abordar los alegatos de la recurrente hemos de analizar conjuntamente ambas licitaciones, toda vez que el recurso parte de la premisa de que las dos contrataciones debían haberse promovido conjuntamente en una sola.

La recurrente interpone el presente recurso contra los pliegos que rigen ambas licitaciones alegando que los servicios a contratar se refieren a las mismas instalaciones, entendiéndose que tal y como han sido planteadas favorecen a las empresas que prestan el servicio en la actualidad.

Por ello, solicita que *“se valore la posibilidad de licitar los servicios de manera independiente o que se unifiquen en una única licitación.”*

Por su parte el órgano de contratación en el informe al recurso se opone a lo argumentado por la recurrente solicitando la desestimación del recurso.



En primer lugar, señala el órgano de contratación en su informe que la recurrente no hace mención en su escrito a causa alguna de nulidad o anulabilidad del PCAP, en los términos de los artículos 32 y 33 del TRLCSP, sin explicar ni concretar a qué se refiere ni en qué se basa para hacer dichas manifestaciones. Asimismo, pone de manifiesto que ambos contratos cuentan con objetos distintos y separados, sin que el hecho de que las instalaciones donde van a desarrollarse ambos contratos sean las mismas desvirtúen dicha separación de objetos.

Por otra parte, alega el órgano de contratación que no se ha incurrido en fraccionamiento alguno con la finalidad de disminuir la cuantía de un contrato y eludir así los requisitos de publicidad o los relativos al procedimiento de adjudicación que correspondan, como demuestra el hecho de que en la tramitación de los dos expedientes ha optado el Ayuntamiento por la utilización del procedimiento abierto, garantizándose la más amplia publicidad y concurrencia en las licitaciones.

**SEXTO.** Expuestas en el anterior fundamento las alegaciones de las partes, procede abordar ahora los motivos del recurso.

En este sentido, según establece el Anexo I del PCAP del expediente PeA 37/2017, constituye el objeto del contrato *“la prestación del servicio de mantenimiento y conservación de las instalaciones de piscinas municipales dependientes del Ayuntamiento de Coria del Río con arreglo a las especificaciones contenidas en el correspondiente Pliego de de Prescripciones Técnicas”*.

Por su parte, dentro del Anexo I del PCAP del expediente PeA 38/2017, se establece que el objeto es la prestación de *“los servicios del programa de actividades acuáticas municipales y el desarrollo del programa de natación deportiva en las piscinas municipales de Coria del Río, con arreglo al Pliego de de Prescripciones Técnicas”*.

Asimismo, del análisis del resto del clausulado contenido en los pliegos de ambas licitaciones podemos concluir que las necesidades a satisfacer son de distinta naturaleza e independientes entre sí, sin que nada obligue al órgano de



contratación a licitar conjuntamente ambos servicios, por más que estos vayan a desarrollarse en las mismas instalaciones.

Además, este Tribunal considera que los motivos de recurso no pueden sino desestimarse, ya que hay que tener en cuenta que el órgano de contratación dispone de libertad a la hora de determinar sus necesidades y configurar el objeto del contrato (cfr. Resoluciones de este Tribunal 18/2016, de 28 de enero y 390/2015, de 10 de noviembre, entre otras) y porque, en efecto, las previsiones que el órgano de contratación realiza en los pliegos en ningún caso pueden verse desvirtuadas por las consideraciones de la recurrente, puesto que la misma realiza afirmaciones sin una fundamentación que las sustente, ni cita el precepto o preceptos del TRLCSP que han sido transgredidos, ni aporta prueba que demuestre de alguna forma sus afirmaciones, por lo que este Tribunal carece de elementos suficientes sobre los que pronunciarse.

Con base en todas las consideraciones realizadas, hemos de desestimar el recurso interpuesto por la recurrente.

Por lo expuesto, vistos los preceptos legales de aplicación, este Tribunal,

### **ACUERDA**

**PRIMERO.** Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **BURBUJAS HOSTELERÍA Y SERVICIOS EMPRESARIALES, S.L.** contra los pliegos que rigen la licitación del contrato denominado “Servicio de mantenimiento y conservación de piscinas municipales del Ayuntamiento de Coria del Río” (Expte. PeA 37/2017) y respecto del contrato denominado “Servicios del programa de actividades acuáticas municipal y desarrollo del programa de natación deportiva en las piscinas municipales” (Expte. PeA 38/2017), convocados por el Ayuntamiento de Coria del Río (Sevilla).

**SEGUNDO.** Declarar que no se aprecia temeridad o mala fe en la interposición del recurso, por lo que no procede la imposición de multa en los términos previstos



en el artículo 47.5 del TRLCSP.

**TERCERO.** Notificar la presente resolución a los interesados en el procedimiento.

Esta resolución es definitiva en vía administrativa y contra la misma solo cabrá la interposición de recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a la recepción de su 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.

