



Recurso nº 380/2013 Comunidad Valenciana 035/2013
Resolución nº 339/2013

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

En Madrid, a 2 de septiembre de 2013.

VISTO el recurso interpuesto por D. A.M.R. en representación de la entidad SERVIICIO, CULTURA, DEPORTE Y RECREACIÓN, S.L. contra el Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Ontinyent por el que se acuerda la adjudicación del contrato de gestión del servicio público de piscina cubierta ubicada en el Polideportivo Municipal de Ontinyent, el Tribunal ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO.

Primero. El Pleno del Ayuntamiento de Ontinyent en la sesión ordinaria celebrada el día 21 de marzo de 2013 adoptó entre otros, el acuerdo consistente en aprobar la contratación de la gestión del servicio público de piscina cubierta municipal mediante tramitación ordinaria, procedimiento abierto, oferta económica más ventajosa y varios criterios de adjudicación. Se acuerda la aprobación del pliego de condiciones técnicas y el pliego de cláusulas administrativas particulares que constan en el expediente. El expediente C- 48/2013 se tramitó en el departamento de Contrataciones y Patrimonio del referido Ayuntamiento.

Segundo. Con fecha 29 de abril de 2013, la Mesa de Contratación procedió a la calificación de la documentación general que presentaron los licitadores. Los licitadores fueron los siguientes:

- UTE Salvador Escartí, CSSL- Club de Natación Ontinyent
- UTE Consultoría Impulsaesport, S.L. –ATYSA Global Business, S.L.
- Servicio, Cultura, Deporte y Recreación, S.L.

Tercero. Con fecha 8 de mayo de 2013, la Mesa de Contratación procedió a excluir a la empresa UTE Consultoría Impulsaesport, S.L. – ATYSA Global Business, S.L. por no acreditar la solvencia exigida, procediéndose acto seguido a la apertura de los sobres C de documentación técnica y acordándose remitirlos a los Servicios Técnicos Municipales para informe de valoración de conformidad con la cláusula 8 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares.

Se emitió informe de baremación por el técnico deportivo y el ingeniero técnico municipal de fecha 15 de mayo de 2013.

Con fecha 16 de mayo de 2013, la Mesa de Contratación procede a la apertura de las proposiciones económicas y documentación cuantificable de forma automática y otorga un plazo de cinco días naturales para que se justifique la baja presuntamente temeraria de las empresas admitidas. Se presentan aclaraciones por las dos empresas con fecha 23 de mayo de 2013 que justifican la valoración de las ofertas presentadas. Se emite informe del Jefe del Servicio de Presupuesto y Finanzas con fecha 28 de mayo de 2013 sobre las justificaciones de la baja presuntamente temeraria de las dos empresas.

Cuarto. En la sesión extraordinaria y urgente del Pleno de la Corporación de fecha 21 de junio de 2013 se acuerda adjudicar la gestión del servicio público de piscina cubierta ubicada en el Polideportivo municipal de Ontinyent a favor de la UTE Salvador Escartí, CSSL – Club de Natación Ontinyent. Dicho acuerdo fue notificado a la entidad recurrente el día 8 de julio de 2013.

Quinto. Con fecha 10 de julio de 2013 tiene entrada en el Registro General del Ayuntamiento de Ontinyent el anuncio previo de presentación de recurso especial en materia de contratación a la adjudicación del contrato de gestión del servicio público de la piscina cubierta ubicada en el Polideportivo municipal de Ontinyent por parte del representante de SERVICIO, CULTURA, DEPORTE Y RECREACIÓN, S.L.

Sexto. Consta en el expediente Acta de la Mesa de Contratación del procedimiento abierto para la adjudicación de la gestión del servicio público de piscina cubierta ubicada en el Polideportivo municipal de Ontinyent de fecha 15 de julio de 2013 por la que se propone al órgano de contratación la inadmisibilidad del recurso especial que nos ocupa.

Con fecha 18 de julio de 2013, el Pleno del Ayuntamiento de Ontinyent acuerda informar al órgano competente para la resolución del recurso en el sentido de considerar que corresponde declarar el mismo inadmisibles aportando tres argumentos que sustentan dicha consideración. Asimismo, se acuerda delegar a favor de la Alcaldía la función de órgano administrativo de contratación al efecto de poder despachar cualquier trámite vinculado con el anuncio de recurso especial y con los que de su curso y continuación pudieran derivarse, en atención al principio de eficacia en la actuación de la Administración.

Séptimo. Con fecha 22 de julio de 2013 tuvo entrada en el Registro General del Ayuntamiento de Ontinyent el escrito de recurso especial en materia de contratación administrativa interpuesto por la representación de la entidad SERVIOCIO, CULTURA, DEPORTE Y RECREACIÓN, S.L. Consta en el expediente Informe del Ingeniero Técnico Municipal de fecha 23 de julio de 2013. Consta en el expediente Informe del Técnico Deportivo de fecha 23 de julio de 2013. Consta en el expediente el Decreto número 1242/2013 de la Alcaldía-Presidencia del Ayuntamiento de Ontinyent de fecha 24 de julio de 2013 por el que se aporta Informe al amparo del artículo 46 TRLCSP.

Octavo. Con fecha 25 de julio de 2013 la Secretaría del Tribunal envía comunicación a la UTE Salvador Escartí, CSSL- Club de Natación Ontinyent y a la UTE Consultoría Impulsaesport, S.L. –ATYSA Global Business, S.L. concediendo un plazo de cinco días hábiles para presentar las alegaciones y documentos que estimen oportunos a la vista del presente recurso especial en materia de contratación.

Noveno. La Secretaría del Tribunal, dio traslado del recurso interpuesto a los restantes licitadores, el 25 de julio de 2013, otorgándoles un plazo de cinco días hábiles para que, si lo estimaran oportuno, formularan las alegaciones que a su derecho conviniesen, sin que los interesados hayan evacuado este trámite.

Décimo. Interpuesto el recurso, con fecha 30 de julio de 2013, este Tribunal acuerda dejar sin efecto la suspensión automática del procedimiento de contratación producida como consecuencia de lo dispuesto en el artículo 45 del TRLCSP.

FUNDAMENTOS DE DERECHO.

Primero. El presente recurso se interpone ante este Tribunal, que es competente para resolverlo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 41.3 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (TRLCSP) y en el Convenio suscrito al efecto entre la Administración del Estado y la de la Comunidad Valenciana, de 22 de marzo de 2013 (BOE 17 de abril de 2013). La atribución de competencias a favor de este Tribunal lo es para actos dictados por la Generalitat y para los dictados por las Corporaciones Locales en su ámbito territorial.

Segundo. La entidad recurrente se encuentra legitimada para interponer el recurso de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 42 del TRLCSP.

Tercero. El recurso se interpone contra el Acuerdo del Pleno de la Corporación Municipal de Ontinyent de fecha 21 de junio de 2013 por el que se acuerda adjudicar la gestión del servicio público de piscina cubierta ubicada en el Polideportivo municipal de Ontinyent a favor de la UTE Salvador Escartí, CSSL – Club de Natación Ontinyent.

Cuarto. El recurso se ha interpuesto dentro del plazo previsto en el artículo 44 TRLCSP.

Quinto. La entidad recurrente alega, en esencia, la falta de motivación de la Resolución de adjudicación al considerar insuficiente la explicación dada por el órgano de contratación. Entiende que se ha vulnerado el artículo 151.4 TRLCSP. Asimismo, considera que la valoración técnica de la propuesta de la recurrente no es correcta dado que, a su juicio, se ha producido una inadecuada aplicación de los criterios de valoración subjetivos establecidos en el Pliego de Cláusulas Técnicas respecto al proyecto de gestión deportiva y con respecto al programa de mantenimiento. Con respecto al programa de gestión deportiva alega que ha sido incorrectamente valorado porque el mismo se está aplicando actualmente de manera satisfactoria en más de 30 centros deportivos y está avalado por el Certificado de Calidad según normal ISO 9001:2008 y el Certificado del Sistema de Gestión de la Calidad UNE-EN ISO 9001:2008 y el Certificado del Sistema de Gestión Medioambiental UNE-EN ISO 14001. Señala que dichos Certificados se incluyeron en la documentación administrativa requerida en el concurso en el sobre A Apartado Solvencia Técnica. En cuanto a la valoración del programa de

mantenimiento, considera que no se han respetado los criterios establecidos en el Pliego al omitir la valoración de las mejoras en el programa presentadas. Dichas mejoras se detallan en el sobre B apartado C Inversiones y redundan, a su juicio, en una mejora del mantenimiento de la instalación.

Sexto. Procede, en primer lugar, a la vista del Informe del órgano de contratación, analizar si el presente recurso especial en materia de contratación resulta admisible.

El artículo 40 del TRLCSP aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, dispone expresamente:

“1. 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 200.000 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.

En el apartado 2 del mismo precepto se indica que serán también susceptibles de este recurso los siguientes actos: c) los acuerdos de adjudicación adoptados por los poderes adjudicadores.

Véase que el requisito relativo al plazo de duración superior a cinco años sí resulta cumplido a la vista del apartado 3 del Pliego de Prescripciones Técnicas sobre duración del contrato: “El contrato finalizará el 31 de agosto de 2028. (...)”.

Procede, por tanto, analizar si se cumple el requisito señalado en el artículo 40.1 c) TRLCSP consistente en que el presupuesto de gastos de primer establecimiento, excluido el importe del Impuesto sobre el Valor Añadido sea superior a 500.000 euros, a los efectos de entender si el acto recurrido es susceptible de impugnación por el presente cauce y, por ende, si es admisible el presente recurso.

Dispone la Resolución de este Tribunal de fecha 24 de octubre de 2012 dictada en el recurso número 216/2012: “Tal y como informa el Ayuntamiento de Medina de las Torres, en el expediente de contratación no se recoge gasto alguno en concepto de primer establecimiento, y así consta en el estudio económico financiero que sirve de base a la licitación de referencia en cuanto que se trata de una actividad ya en funcionamiento y la dotación de equipamiento la proporciona el Ayuntamiento”.

Por otra parte, nuestra Resolución de fecha 6 de febrero de 2013 dictada en el recurso número 68/2013 señala en su Fundamento de Derecho Tercero: “El análisis de los requisitos de admisión del recurso debe concluir con la determinación de si el acto recurrido es susceptible de impugnación por dicho cauce. Y en tal sentido, este Tribunal no tiene por menos que traer a colación el fundamento sexto de su resolución 43/2013 en el sentido de que, no estando previsto en el contrato en licitación la asunción por el adjudicatario de gastos de primer establecimiento por importe superior a 500.000 euros, no se cumplen los requisitos previstos en el artículo 40.1 c) para que los actos del mismo sean susceptibles de recurso especial en materia de contratación. Como se decía en dicha Resolución, *“no concurre en el supuesto analizado el segundo de los requisitos cumulativamente exigidos en el meritado precepto a fin de que un determinado contrato de gestión de servicios públicos sea susceptible de recurso especial en materia de contratación, lo que obliga a la forzosa inadmisión de los así interpuestos por las sociedades CENTRO DE MAYORES CARE EXTREMADURA DOS 2002, S.L.U. y de RESIDENCIAL SENIOR 2000, S.L.U. contra la Resolución de 14 de diciembre de 2012 del Servicio Extremeño de Salud, por la que se adjudica el contrato de gestión, bajo la*

modalidad de concierto, del servicio público de “Estancias de cuidados personales y atención a situaciones de dependencia, modalidad tipo tres (T3), para 778 plazas”.

En el caso que nos ocupa, no está previsto en el contrato en licitación la asunción por el adjudicatario de gastos de primer establecimiento por importe superior a 500.000 euros.

Véase, a mayor abundamiento, el Acta de la Mesa de Contratación de fecha 16 de mayo de 2013 de apertura de las proposiciones económicas y documentación cuantificable de forma automática para la contratación de la gestión del servicio público que nos ocupa (Documento número 13 del expediente administrativo). La cuantía de la inversión propuesta por el adjudicatario asciende a 377.858 euros con IVA incluido.

No se cumple, por tanto, el requisito de admisibilidad previsto en el artículo 40.1 c) TRLCSP y procede, por tanto, inadmitir el presente recurso.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

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

Primero. Inadmitir el recurso interpuesto por D. A.M.R., en representación de la entidad SERVIOCIO, CULTURA, DEPORTE Y RECREACIÓN, S.L. contra el Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Ontinyent de fecha 21 de junio de 2013 por el que se acuerda la adjudicación del contrato de gestión del servicio público de piscina cubierta ubicada en el Polideportivo Municipal de Ontinyent. No se cumple el requisito de admisibilidad del recurso previsto en el artículo 40.1 c) TRLCSP consistente en que el presupuesto de gastos de primer establecimiento, excluido el importe del Impuesto sobre el Valor Añadido, sea superior a 500.000 euros.

Segundo. 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 sanción prevista en el artículo 47.5 del TRLCSP.

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 letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.