

Recurso 229/2018**Resolución 238/2018****RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS
CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA**

Sevilla, 26 de julio de 2018.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la **ASOCIACIÓN DE EMPRESARIOS DE DEPORTES DE ANDALUCÍA (AEDA)** contra los pliegos que rigen el contrato denominado “Concesión del servicio de explotación de la piscina cubierta y gimnasio «Mariana Pineda» y las pistas polideportivas sitas en Plaza de Andalucía de Vera (Almería)”, promovido por el Ayuntamiento de Vera (Expte. 2939/2018), este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN**ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO. El 7 de junio de 2018, fue publicado en el perfil de contratante del Ayuntamiento de Vera anuncio de licitación, por procedimiento abierto y tramitación urgente, del contrato indicado en el encabezamiento de esta resolución. Asimismo, el anuncio fue publicado en el Boletín Oficial de la Provincia de Almería núm. 112, de 12 de junio de 2018.

SEGUNDO. A la presente licitación le es de aplicación 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 (en adelante LCSP). Igualmente, se rige por el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público y por Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, en cuanto no se opongan a la citada LCSP.

TERCERO. El 6 de julio de 2018, AEDA presentó escrito de recurso especial en materia de contratación contra los pliegos que rigen el contrato citado, tanto en el Ayuntamiento de Vera -por vía telemática- como en el Registro de este Tribunal.

CUARTO. Por la Secretaría de este Tribunal, el 9 de julio de 2018 se solicitó al órgano de contratación el expediente de contratación, informe sobre el fondo del recurso, alegaciones sobre la medida cautelar de suspensión instada por la recurrente y listado de licitadores en el procedimiento con los datos necesarios a efectos de notificaciones. La citada documentación fue recibida telemáticamente en el Registro del Tribunal el pasado 12 de julio.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 46 de la LCSP, en el 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.



Los apartados 1 y 2 del artículo 10 del Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, permiten que las Corporaciones Locales creen sus propios órganos especializados para resolver los recursos, reclamaciones y cuestiones de nulidad o que las Diputaciones Provinciales del ámbito respectivo puedan resolverlos a través de órganos propios también especializados y solo en defecto de dichos órganos, este Tribunal autonómico asume la competencia para la resolución de aquellos.

Asimismo, el apartado 3 del artículo 10 del Decreto autonómico citado, en su redacción dada por el Decreto 120/2014, de 1 de agosto, dispone que *“En el caso de que las entidades locales y poderes adjudicadores vinculados a las mismas no hayan optado por la posibilidad descrita en los apartados anteriores, el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía será el competente para resolver los recursos, reclamaciones y cuestiones de nulidad respecto a los actos de dichas entidades.”*

En el supuesto examinado, el Ayuntamiento de Vera ha puesto de manifiesto a este Tribunal que carece de órgano propio para la resolución de los recursos especiales en materia de contratación, por lo que resulta competente el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía.

SEGUNDO. Procede abordar la legitimación de la asociación recurrente para la interposición del presente recurso especial contra los pliegos.

El artículo 48 de la LCSP establece que *“Podrá interponer el recurso especial en materia de contratación cualquier persona física o jurídica cuyos derechos o intereses legítimos, individuales o colectivos, se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados, de manera directa o indirecta, por las decisiones objeto del recurso.”*

Estarán también legitimadas para interponer este recurso, contra los actos susceptibles de ser recurridos, las organizaciones sindicales cuando de las



actuaciones o decisiones recurribles pudiera deducirse fundadamente que estas implican que en el proceso de ejecución del contrato se incumplan por el empresario las obligaciones sociales o laborales respecto de los trabajadores que participen en la realización de la prestación. En todo caso se entenderá legitimada la organización empresarial sectorial representativa de los intereses afectados.”

Asimismo, el artículo 4.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas dispone que *“Las asociaciones y organizaciones representativas de intereses económicos y sociales serán titulares de intereses legítimos colectivos en los términos que la Ley reconozca”*, y el artículo 24.1 del Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, aprobado mediante Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, establece que *“Sin perjuicio de los supuestos generales previstos en el artículo 42 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público y en el 102 de la Ley 31/2007, de 30 de octubre, los recursos regulados en este Reglamento podrán ser interpuestos por las asociaciones representativas de intereses relacionados con el objeto del contrato que se impugna exclusivamente cuando lo sean para la defensa de los intereses colectivos de sus asociados”*.

A priori, se ha de indicar que el estudio de la legitimación pasa por analizar el acto impugnado y su incidencia sobre los intereses profesionales defendidos por la asociación recurrente.

Al respecto, el artículo 2 a) de los Estatutos de AEDA prevé, entre los fines de la Asociación, *“La representación, gestión y defensa de los intereses económicos, sociales, laborales y profesionales de sus miembros, ante toda clase de organismos administrativos y judiciales (...)”*. Así pues, sobre la base de que las cláusulas de los pliegos que rigen la contratación pueden afectar a los intereses



de sus miembros, queda justificada la legitimación de la asociación recurrente, de conformidad con lo previsto en el artículo 48 de la LCSP.

TERCERO. Los pliegos de la contratación objeto del recurso afectan a un contrato calificado por el órgano de contratación como concesión de servicios.

El artículo 15 de la LCSP define este contrato en los siguientes términos: *“1. El contrato de concesión de servicios es aquel en cuya virtud uno o varios poderes adjudicadores encomiendan a título oneroso a una o varias personas, naturales o jurídicas, la gestión de un servicio cuya prestación sea de su titularidad o competencia, y cuya contrapartida venga constituida bien por el derecho a explotar los servicios objeto del contrato o bien por dicho derecho acompañado del de percibir un precio.*

2. El derecho de explotación de los servicios implicará la transferencia al concesionario del riesgo operacional, en los términos señalados en el apartado cuarto del artículo anterior”.

Así pues, la transferencia de riesgo operacional al contratista es el elemento diferenciador entre una concesión de servicios y un contrato de servicios, cuestión que procedería analizar con carácter previo para determinar si, de conformidad con lo establecido en el artículo 44 de la LCSP, el contrato está o no sujeto al recurso especial en función de su valor estimado.

En cualquier caso, antes de efectuar tal análisis, procede determinar si se ha dado cumplimiento al requisito del plazo. Al respecto, el artículo 50.1 b) de la LCSP establece que *“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 se haya publicado en el perfil de contratante el anuncio de licitación, siempre que en este se haya indicado la forma en que los interesados pueden acceder a ellos. Cuando no se hiciera esta indicación el plazo comenzará a contar a partir del día siguiente a aquel en que se le hayan*



entregado al interesado los mismos o este haya podido acceder a su contenido a través del perfil de contratante”.

En el supuesto analizado, los pliegos de esta contratación se publicaron en el perfil de contratante el 7 de junio de 2018, pudiendo los licitadores acceder al contenido de los pliegos a través del citado perfil. Por tanto, el plazo de impugnación de los mismos se inició el día 8 de junio, lo que determina que el recurso presentado en el Registro del Tribunal y en el del órgano de contratación el 6 de julio de 2018, se haya interpuesto fuera del plazo legal.

Al ser el recurso extemporáneo, cualquiera que sea la calificación del contrato cuyos pliegos se impugnan, procede declarar la inadmisión de aquel, sin que resulte necesario examinar la naturaleza jurídica del contrato a efectos de determinar si cabe o no recurso especial contra el mismo. Por la misma razón, no procede pronunciamiento alguno sobre la medida cautelar solicitada, ni sobre el fondo del asunto.

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

ACUERDA

PRIMERO. Inadmitir el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la **ASOCIACIÓN DE EMPRESARIOS DE DEPORTES DE ANDALUCÍA (AEDA)** contra los pliegos que rigen el contrato denominado “Concesión del servicio de explotación de la piscina cubierta y gimnasio «Mariana Pineda» y las pistas polideportivas sitas en Plaza de Andalucía de Vera (Almería)”, promovido por el Ayuntamiento de Vera (Expte. 2939/2018), al haberse interpuesto fuera del plazo legal.

SEGUNDO. Notificar la presente resolución a las partes interesadas 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.

