

Recurso 118/2020

Resolución 275/2020

**RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS CONTRACTUALES DE LA
JUNTA DE ANDALUCÍA**

Sevilla, 6 de agosto de 2020.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la **ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE EMPRESARIOS DE SERVICIOS DEPORTIVOS A LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS** contra el anuncio, los pliegos y demás documentación que rigen el procedimiento de licitación del contrato denominado “Servicio de Atención sanitaria, salvamento y socorrismo en las playas del T.M. de San Roque” (Expte. CON 77/19 G 8985/2019), convocado por el Ayuntamiento de San Roque (Cádiz), este Tribunal, en sesión celebrada en el día de la fecha, ha dictado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 5 de marzo de 2020, se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea y en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación del Sector Público el anuncio de la licitación, por procedimiento abierto y tramitación electrónica, del contrato indicado en el encabezamiento. Dicho anuncio fue objeto de rectificación en el citado perfil de contratante el 27 de abril de 2020. Asimismo, el 29 del citado mes de abril, los pliegos fueron puestos a disposición de las posibles personas interesadas en dicho perfil.



El valor estimado del presente contrato asciende a la cantidad de 273.966,94 euros.

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 (en adelante Real Decreto 817/2009) y por el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (en adelante RGLCAP), aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, en cuanto no se opongan a lo establecido en la citada LCSP.

TERCERO. La disposición adicional tercera del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19, suspendió desde dicho día la tramitación del presente recurso. La disposición adicional octava del Real Decreto-ley 17/2020, de 5 de mayo, por el que se aprueban medidas de apoyo al sector cultural y de carácter tributario para hacer frente al impacto económico y social del COVID-2019 ha acordado el levantamiento de la suspensión desde el día 7 de mayo, fecha de su entrada en vigor, de los términos e interrupción de los plazos de los procedimientos de contratación promovidos por entidades pertenecientes al Sector Público, siempre y cuando su tramitación se realice por medios electrónicos, extendiendo dicha medida a los recursos especiales. Habiéndose tramitado el presente procedimiento de licitación por medios electrónicos, tal como consta en el expediente remitido, la citada disposición ha levantado la suspensión de la tramitación del presente recurso especial.

CUARTO. El 11 de mayo de 2020, tuvo entrada en el registro electrónico de este Tribunal escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por la ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE EMPRESARIOS DE SERVICIOS DEPORTIVOS A LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS (en adelante AEESDAP) contra el anuncio, los pliegos y demás documentación que rigen el procedimiento de licitación del contrato citado en el encabezamiento. En su escrito de recurso, la asociación recurrente solicita, entre otras cuestiones, la suspensión del procedimiento de licitación.



Por parte de la Secretaría de este Tribunal, el 12 de mayo de 2020 se dio traslado del recurso al órgano de contratación y se le solicitó el informe sobre el mismo así como la documentación necesaria para su tramitación y resolución. Parte de dicha documentación tuvo entrada el 15 de mayo de 2020 en el registro electrónico de este Tribunal.

Posteriormente, previa petición, el órgano de contratación el 28 de mayo de 2020 remitió el listado de entidades licitadoras con los datos necesarios a efecto de notificaciones.

QUINTO. Por Resolución de este Tribunal, de 10 de junio 2020, con ocasión de la interposición del presente recurso, y del 116/2018 interpuesto contra el mismo acto, se deniega la solicitud de medida cautelar de suspensión del procedimiento de licitación.

En la citada resolución se pone de manifiesto que «a la vista de lo alegado por las partes, este Tribunal considera que en el caso que nos ocupa, las recurrentes no justifican adecuadamente los concretos perjuicios que le irrogaría la continuación del procedimiento de adjudicación, limitándose a hacer una exposición genérica de los mismos.

En ese sentido, la mera solicitud de suspensión, sin justificación ni prueba alguna del perjuicio derivado de la continuación del procedimiento, no permite a este Tribunal, entre otros extremos, realizar una adecuada ponderación de los intereses en conflicto, así como estimar probado que la ejecución del acto impugnado pueda ocasionar perjuicios de imposible o difícil reparación.

En todo caso, la exigencia de continuación del procedimiento de licitación del contrato que presenta el interés público no admita dilación alguna, al concurrir circunstancias extraordinarias y excepcionales que imponen la ejecución inmediata del procedimiento de adjudicación.

En consecuencia, con fundamento en las consideraciones antes expuestas, debe acordarse la denegación de la suspensión del procedimiento de adjudicación, sin que ello suponga prejuzgar el fondo de la controversia objeto del recurso interpuesto, y sin perjuicio de los efectos sobre la licitación de una potencial estimación del recurso conforme a lo previsto en los artículos 42.1 y 57.2 de la LCSP y 36.1 del Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual, aprobado por Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre».



SEXTO. Con fecha 23 de junio de 2020, la Secretaría del Tribunal concedió un plazo de 5 días hábiles a las entidades licitadoras para que formulara las alegaciones que considerase oportunas, no habiéndose recibido ninguna en el plazo establecido.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 46.1 de la LCSP y 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.

En el supuesto examinado, conforme a la documentación remitida a este Tribunal, el acto impugnado ha sido adoptado en el procedimiento de adjudicación de una entidad local andaluza. En este sentido, el Ayuntamiento de San Roque (Cádiz) no ha puesto de manifiesto que disponga de órgano propio especializado, por sí o a través de la Diputación Provincial, habiendo además remitido a este Órgano la documentación preceptiva a efectos de la resolución del recurso especial en materia de contratación, por lo que de conformidad con el artículo 10.3 del citado Decreto autonómico, en su redacción dada por el Decreto 120/2014, de 1 de agosto, resulta competente para su conocimiento el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía.

SEGUNDO. Con carácter previo al estudio de los restantes motivos de admisión, procede abordar la legitimación de la asociación recurrente para la interposición del presente recurso especial.

Al respecto, 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 (...). En todo caso se entenderá legitimada la organización empresarial sectorial representativa de los intereses afectados».

Asimismo, el artículo 24, apartado 1 del Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual (en adelante el Reglamento), aprobado por Real Decreto 814/2015, de



11 de septiembre, señala 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».*

Sobre la legitimación activa de las asociaciones, ya ha tenido ocasión de pronunciarse este Tribunal en numerosas ocasiones, valga por todas la Resolución 143/2016, de 17 de junio, la 214/2017, de 23 de octubre y la 233/2018, de 2 de agosto, en las que se pone de relieve la abundante doctrina del Tribunal Constitucional y del Tribunal Supremo existente al respecto y que debe entenderse igualmente aplicable en el ámbito del procedimiento del recurso especial en materia de contratación, pues la clave común en todos los casos está en el concepto de interés legítimo.

A priori, se ha de indicar que el estudio de la legitimación pasa por analizar el acto impugnado y su incidencia sobre los intereses colectivos defendidos por la asociación recurrente. Ello obliga a conocer cuáles son los motivos que sustentan el recurso interpuesto.

Como ya se ha puesto de manifiesto anteriormente, el escrito de recurso se interpone contra el anuncio, los pliegos y demás documentación, al entender que en ellos se incumplen determinados aspectos relacionados con el presupuesto base de licitación.

Al respecto, debe indicarse que conforme a los estatutos de AEESDAP sus fines primordiales son, entre otros, la defensa y promoción de los intereses profesionales, laborales, económicos, sociales y culturales que le son propios, la negociación colectiva, el planteamiento de conflictos colectivos de trabajo, el dialogo social y la participación institucional en los organismos públicos de las administraciones laborales, vigilar la neutralidad de la contratación pública, incluso mediando, solicitando, negociando o impugnando aquellas contrataciones que bajo su opinión no respondan a esta neutralidad o a la legalidad, certificar la calidad de los asociados y representar a sus asociados en la defensa de sus intereses ante Administraciones Públicas.



Por lo expuesto, queda justificado el interés legítimo que ostenta la asociación recurrente en el ejercicio de la representación y defensa de sus asociados, debiendo reconocerse en principio legitimación a la misma al amparo de lo previsto en el artículo 48 de la LCSP.

No obstante, el órgano de contratación cuestiona la legitimación de la asociación recurrente en base a los siguientes argumentos: se trata de un contrato cuyo objeto, según el pliego de condiciones, es la atención sanitaria, acciones de salvamento, vigilancia y prevención de accidentes, así como el control del cumplimiento de las ordenanzas y bandos municipales, cuyo ámbito espacial son las playas del municipio de San Roque, no tratándose tampoco de vigilancia o salvamento que se vayan a realizar en instalaciones acuáticas deportivas, por lo que estamos en presencia de un contrato relacionado con un servicio de seguridad, salud pública, vigilancia y atención sanitaria, y no de prestación de actividad física deportiva.

Pues bien, como se ha expuesto, el órgano de contratación cuestiona que la recurrente sea una organización empresarial sectorial representativa de los intereses afectados. En este sentido, señala que el ámbito material de actividad de los miembros de la asociación recurrente es la prestación de servicios en instalaciones deportivas y gimnasios.

Pues bien, al respecto, ha de partirse del convenio colectivo sectorial aplicable a los miembros de la citada asociación recurrente, que es el IV Convenio colectivo estatal de instalaciones deportivas y gimnasios, cuyo artículo primero dispone que *«El presente Convenio es de aplicación y regula las condiciones de trabajo de todas las empresas, cualquiera que sea la forma jurídica que adopten, que tengan por objeto o actividad económica la oferta y/o prestación de servicios relacionados con el ejercicio físico. Se incluyen entre estos servicios, la práctica física deportiva, de manera amateur, voluntaria o profesional; la práctica física recreativa o de ocio deportivo, ya sean fines lúdicos, ya sean con fines didácticos o con ambos a la vez, así como la vigilancia acuática (...).* Quedan igualmente incluidas dentro del ámbito funcional de este convenio las empresas que desarrollen el objeto y la actividad económica indicada aunque ésta se realice fuera de establecimientos o instalaciones habilitadas para ello, es decir, al aire libre o en contacto con la naturaleza (...).».

Al respecto, conforme a lo recogido en el artículo 1 del citado convenio colectivo, esta incluida dentro de su ámbito funcional la prestación de servicios de vigilancia acuática y socorrismo en playas públicas, conforme al citado convenio *"Quedan igualmente incluidas dentro del ámbito funcional de este convenio las empresas que desarrollen el objeto y la actividad económica indicada aunque ésta se realice fuera de establecimientos o*



instalaciones habilitadas para ello, es decir, al aire libre o en contacto con la naturaleza". En este mismo sentido, se ha pronunciado la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos, consulta 112/2013, de 25 de febrero de 2014, que dictaminó que «En virtud de lo considerado, y de conformidad con las funciones consultivas no vinculantes que tiene atribuidas en el Real Decreto 1362/2012, de 27 de septiembre (BOE del 28) la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos, se acuerda por unanimidad informar, en la reunión celebrada el día 25 de febrero de 2014, que la actividad de la empresa que consiste en prestar servicios de vigilancia acuática y socorrismo en diferentes instalaciones o lugares como piscinas de hoteles, piscinas de comunidades de vecinos, piscinas municipales y playas públicas resulta incluida dentro del ámbito funcional del Convenio colectivo de ámbito estatal de Instalaciones Deportivas y Gimnasios publicado en el BOE de 6 de septiembre de 2006».

En igual forma se ha manifestado este Tribunal, entre otras, en su Resolución 121/2020, de 21 de mayo, así como la 129/2020, de 19 de junio, del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de la Comunidad Autónoma de Canarias.

En definitiva, ostentando la AEESDAP la condición de asociación representativa de intereses relacionados con el objeto del contrato y actuando en defensa de intereses colectivos de sus asociados, se le ha de reconocer en el supuesto examinado legitimación al amparo de lo previsto en el artículo 48 de la LCSP.

TERCERO. Visto lo anterior, procede determinar si el recurso se refiere a alguno de los supuestos 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 44 de la LCSP.

El objeto de la licitación es un contrato de servicios con un valor estimado superior a cien mil euros, convocado por un ente del sector público con la condición de Administración Pública, y el objeto del recurso es el anuncio, los pliegos y demás documentación que rigen el procedimiento de licitación del contrato, por lo que el acto recurrido es susceptible de recurso especial en materia de contratación al amparo del artículo 44 apartados 1.a) y 2.a) de la LCSP.

CUARTO. En cuanto al plazo de interposición del recurso, los apartados a) y b) del artículo 50.1 de la LCSP, disponen que: «El procedimiento de recurso se iniciará mediante escrito que deberá presentarse en el plazo de quince días hábiles. Dicho plazo se computará:



a) Cuando se interponga contra el anuncio de licitación, el plazo comenzará a contarse a partir del día siguiente al de su publicación en el perfil de contratante.

b) 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 examinado, el anuncio se publicó en el perfil de contratante el 5 de marzo de 2020, siendo posteriormente objeto de rectificación en el citado perfil de contratante el 27 de abril de 2020. Asimismo, el 29 del citado mes de abril, los pliegos fueron puestos a disposición de las posibles personas interesadas en dicho perfil. En consecuencia, al haberse presentado el escrito de recurso el 11 de mayo de 2020 en el registro electrónico de este Tribunal, el mismo se ha interpuesto dentro de los plazos legales antes expresados, tanto el anuncio como los pliegos y demás documentación.

QUINTO. Analizados los requisitos de admisión del recurso, procede examinar los motivos en que el mismo se sustenta que serán analizados en este y en los siguientes fundamentos de derecho.

La asociación recurrente interpone el presente recurso contra el anuncio, los pliegos y demás documentación que rigen el procedimiento de licitación solicitando que, con estimación del mismo, se declare la nulidad de los citados documentos.

Denuncia que en relación con el presupuesto base de licitación, por un lado, no contiene un desglose de los costes exigidos en el artículo 100.2 de la LCSP, y por otro lado, que su importe es insuficiente y no se ajusta al precio de mercado requerido en el artículo 102.3 de la LCSP.

Con respecto al primer alegato, como se ha expuesto, afirma que los pliegos no contienen un desglose de los costes exigidos en el artículo 100 de la LCSP. En este sentido, señala que dicho artículo requiere que en el momento de elaborar el importe del contrato y el precio hora los órganos de contratación deben cuidar que sea adecuado a los precios de mercado; a tal efecto deberá desglosarse en costes directos e indirectos



y otros eventuales gastos calculados para su determinación; asimismo, en los contratos en los que el coste de los salarios de las personas empleadas para su ejecución forme parte del precio total del contrato, como ocurre en esta licitación, el presupuesto base de licitación indicará de forma desglosada y con desagregación de género y categoría profesional los costes salariales estimados a partir del convenio laboral de referencia. Sin embargo, afirma que nada de esto se hace en los pliegos objeto de este recurso, por lo que tal omisión vulnera el artículo 100.2 de la LCSP.

Al respecto, señala que tras solicitar aclaración al respecto a través del perfil de contratante el órgano de contratación le responde que el presente caso es un contrato de servicios en cuya tramitación no tiene porqué incluirse memoria económica del mismo, documento que solo es necesario en los contratos de gestión de servicio público, no siendo este contrato calificado como tal. En este sentido, la recurrente afirma que el Ayuntamiento de San Roque comete un doble error jurídico, por un lado, que actualmente la LCSP no regula ningún tipo de contrato denominado de “gestión de servicio público”, y por otro lado, que el artículo 100.2 de la citada ley no indica que haya de hacerse en memoria económica alguna, sino que deberá efectuarse en “el pliego de cláusulas administrativas particulares o documento regulador de la licitación”, lo cual se incumple de forma flagrante por el órgano de contratación en el expediente de referencia.

Por su parte, el órgano de contratación en su informe al recurso señala que respecto al incumplimiento de los artículos 100.2 y 102.3 de la LCSP en el pliego de prescripciones técnicas (PPT) se desglosa el presupuesto en gastos/costes del servicio de socorrismo con indicación del personal, número y categoría profesional necesario para la correcta ejecución del contrato, y en gastos/costes los servicios necesarios con descripción detallada del personal, material y vehículos necesarios para la correcta ejecución del servicio.

Indica el informe al recurso que con base en la Resolución 739/2019, de 4 de julio, del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, en el presente caso, nos encontramos ante un contrato de servicio en el que la prestación no se realiza a favor de la Administración contratante, sino del público en general, usuarios de las playas que serán beneficiarios de este servicio. En este sentido, señala que no podemos olvidar que el referido contrato tiene su fundamento legal en el artículo 115 de la Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas, que entre las competencias municipales atribuye a los municipios vigilar la



observancia de las normas dictadas sobre salvamento y seguridad de las vidas humanas, por lo que ha de entender que los costes salariales no forman parte del precio del contrato, por lo que la exigencia del artículo 100.2 de desglose de los costes salariales a partir del convenio de referencia no resultaría exigible.

Además, afirma el órgano de contratación, ha de tenerse en cuenta que las personas trabajadoras de la actual empresa adjudicataria no son objeto de subrogación por la nueva entidad licitadora, razón por la que el pliego se abstiene de regular este aspecto y, lo más importante, que el convenio que indica la recurrente, el IV Convenio estatal de instalaciones deportivas y gimnasios, no resulta de aplicación al presente contrato, dado que el mismo va dirigido a regular las condiciones laborales de las empresas que ofertan o prestan servicios relacionados con el ejercicio físico o deporte en instalaciones deportivas, quedando claramente excluidas las empresas en cuyo objeto se encuentre la prestación de actividades de salvamento, atención sanitaria o vigilancia del cumplimiento de las normas destinadas a la salud pública.

En este sentido, señala que al objeto de aclarar el concepto de instalaciones deportivas acuáticas, el Manual de Mantenimiento de las Instalaciones Acuáticas de la Consejería de Turismo, Comercio y Deporte de la Junta de Andalucía, excluye de la consideración de instalación deportiva acuática a las playas, por lo que no podemos entender que dentro del concepto de instalaciones deportivas podamos incluirlas, lo que apoya aún mas la exclusión de este convenio a las empresas que prestan servicios de salvamento, seguridad pública y vigilancia del cumplimiento de las normas de salud pública en las playas, de tal forma que en ningún caso puede la recurrente aplicar el referido convenio en el cálculo de los costes laborales del presente contrato, al cual resultará de aplicación el convenio propio de cada empresa al no existir convenio de referencia.

Concluye el órgano de contratación afirmando que el precio se ha fijado de acuerdo con lo dispuesto en los apartados 2 a 4 del artículo 102 de la LCSP, no existiendo irregularidades que justifiquen la nulidad de los pliegos que rigen la licitación ni del anuncio de licitación.

SEXTO. Pues bien, sobre la cuestión controvertida se ha pronunciado este Tribunal ya con la nueva LCSP en varias ocasiones, entre las más recientes, en las Resoluciones 259/2019, de 9 de agosto, 323/2019, de 10 de octubre, 335/2019, de 18 de octubre, 352/2019, de 24 de octubre, 116/2020, de 21 de mayo y 218/2020, de 26 de junio. En ellas, tras transcribir los artículos 100.2, 101.2 y 102.3 de la LCSP, se



señalaba que «Así pues, de los preceptos transcritos (...), puede extraerse como conclusión que para el cálculo del valor estimado deberán tenerse en cuenta como mínimo, además de los costes derivados de la aplicación de las normativas laborales vigentes, los costes resultantes de la ejecución material de los servicios, los gastos generales de estructura y el beneficio industrial, debiendo dentro del presupuesto base de licitación consignarse de manera desglosada en el PCAP o documento regulador de la licitación los costes directos e indirectos y otros eventuales gastos calculados para su determinación y para el supuesto que el coste de los salarios de las personas empleadas para su ejecución formen parte del precio total del contrato -circunstancia que concurre en el supuesto examinado-, el presupuesto base de licitación indicará de forma desglosada y con desagregación de género y categoría profesional los costes salariales estimados a partir del convenio laboral de referencia; obviamente, dichas exigencias en el supuesto de que el contrato prevea su división en lotes habrán de cumplirse para cada uno de los lotes en que aquel se divida.

En el sentido expuesto en el párrafo anterior se ha manifestado este Tribunal, entre otras, en sus Resoluciones 231/2018, de 30 de julio, 233/2018, de 2 de agosto, 271/2018, de 28 de septiembre, 99/2019, de 4 de abril y 192/2019, de 13 de junio, y el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, entre otras, en sus Resoluciones 632/2018, de 29 de junio y 389/2019, de 17 de abril.».

En el supuesto examinado, la regulación del presupuesto base de licitación objeto de controversia se recoge en la cláusula sexta del pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP) y en la novena del PPT que disponen respectivamente lo siguiente:

«Cláusula 6 .- Precio del contrato.-

El precio del contrato se fija en:

- Servicio de socorrismo: 123.966,942 € (ciento veintitrés mil novecientos sesenta y seis euros con novecientos cuarenta y dos céntimos) más el IVA, que asciende a 26.033,058 € (veintiseis mil treinta y tres euros con cero cincuenta y ocho céntimos).
- Servicios sanitarios: 150.000 € (ciento cincuenta mil euros) exentos de IVA.

9. PRESUPUESTO

El servicio sanitario está exento de IVA

Socorrismo 123.966,942 € + 26.033,058 € IVA (21%) =150.000 €
Servicios Sanitarios 150.000 €
TOTAL..... 300.000 €».



Así las cosas, el presupuesto base de licitación configurado en las cláusulas 6 del PCAP y 9 del PPT no cumple las exigencias del artículo 100.2 de la LCSP, dado que no desglosa los costes directos e indirectos, ni detalla otros eventuales gastos para su determinación; asimismo, al tratarse de un contrato en el que forma parte del precio total del mismo el coste de los salarios de las personas empleadas para su ejecución, dicho pliego no indica de forma desglosada y con desagregación de género y categoría profesional los costes salariales estimados a partir del convenio laboral de referencia.

En este sentido, ha de tenerse en cuenta que el artículo 100.2 de la LCSP exige que el desglose de costes en los términos allí recogidos se realice en el PCAP o en el documento regulador de la licitación, circunstancias que no se dan en el supuesto examinado. En efecto, la literalidad del artículo 100.2 de la LCSP, es clara cuando impone y exige que sea el PCAP o el documento regulador de la licitación, en donde se desglosen los costes directos e indirectos y otros eventuales gastos calculados para su determinación y en su caso los costes salariales estimados de forma desglosada y con desagregación de género y categoría profesional.

En el supuesto examinado, como se ha expuesto, en las cláusulas 6 del PCAP y 9 del PPT, es donde queda configurado el presupuesto base de licitación, en las que se contempla para cada uno de los servicios de socorrismo y sanitarios una cantidad global, el impuesto sobre el valor estimado (IVA) correspondiente y la suma de ambas cantidades, salvo para los sanitarios que se dispone que están exentos de dicho impuesto.

En definitiva, queda claro que no se incorporan en el PCAP -o en el documento regulador de la licitación- las exigencias previstas en el artículo 100.2 de la LCSP y expuestas ut supra, sin que sea posible suplir dicha ausencia con las circunstancias recogidas en los pliegos.

Por su parte, como se ha expuesto, el órgano de contratación en su informe al recurso dispone, con base en la Resolución 739/2019, de 4 de julio, del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, que en el presente caso nos encontramos ante un contrato de servicios en el que la prestación no se realiza a favor de la Administración contratante, sino del público en general, usuarios de las playas que serán beneficiarios de este servicio, por lo que se ha de entender que los costes salariales no forman parte del precio del contrato, por lo que el requisito del artículo 100.2 de desglose de los costes salariales a partir del convenio de referencia no resultaría exigible.



La citada Resolución 739/2019, en lo que aquí interesa, dispone que *«la exigencia de indicación en el presupuesto del contrato, de forma desglosada y con desagregación por género y categoría, de los costes salariales estimados a partir del convenio laboral de referencia solo es exigible en los contratos de servicios en que concurren los requisitos indicados, por tratarse de contratos en los que la ejecución de la prestación es a favor del poder adjudicador, que la recibe directamente, los costes salariales son los principales, y estos son los de los trabajadores empleados en la ejecución del contrato solo a favor del órgano de contratación. Por lo mismo, solo en esos contratos de servicios esos costes salariales habrán de ser estimados a partir del convenio laboral de referencia, lo que implica que esos convenios no han de ser tenidos en cuenta ni citarse fuera de los casos de contratos de servicios indicados»*.

Pues bien, como se ha analizado anteriormente, a juicio de este Tribunal, la literalidad del artículo 100.2 de la LCSP, es clara cuando impone y exige que dentro del presupuesto base de licitación debe consignarse de manera desglosada, en el PCAP o documento regulador de la licitación, los costes directos e indirectos y otros eventuales gastos calculados para su determinación. Asimismo, y para el supuesto que el coste de los salarios de las personas empleadas para su ejecución formen parte del precio total del contrato - circunstancia que concurre en el supuesto examinado-, el presupuesto base de licitación indicará de forma desglosada y con desagregación de género y categoría profesional los costes salariales estimados a partir del convenio laboral de referencia.

Como se ha recogido ut supra, dicha doctrina de este Tribunal es reiterada desde la entrada en vigor de la LCSP. En este mismo sentido, en relación con servicios de salvamento y socorrismo en playas, se han pronunciado otros órgano de revisión de decisiones en materia contractual, entre otros, el propio Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales en su Resolución 718/2020, 26 junio, en la que entre otras cuestiones se denunciaba el ámbito de los costes laborales del contrato desde la óptica de los artículos 100.2 y 102.3 de la LCSP; en ella, en su fundamento de derecho quinto se disponía lo siguiente: *«Conviene precisar ya en este momento que consta en el expediente de contratación, informe sobre el valor económico del contrato que fija el precio unitario y medio del servicio de salvamento y socorrismo en 300.000 euros anuales, de los cuales 200.688 euros, esto es las dos terceras partes, se destinan a cubrir los costes laborales del contrato. Asiste por tanto la razón a la entidad recurrente cuando considera que el último inciso del artículo 103.2 LCSP es de aplicación a la presente contratación, pues el coste económico principal del servicio a licitar se encuentra conformado por los costes laborales. Al mismo tiempo, este precepto legal ha sido, prima facie, acatado*



por el Órgano de Contratación, por cuanto que, como se expondrá, los costes salariales se calculan sobre la base del Convenio Colectivo de aplicación, que no resulta controvertido».

Asimismo, dicho Tribunal en su Resolución 690/2019, de 20 de junio, en la que se resuelve un recurso interpuesto contra los pliegos del servicio de salvamento y socorrismo de las playas del municipio de Oropesa del Mar, dispone que *«Así, el recurso se funda en el incumplimiento del art. 100 de la LCSP, cuando señala que “2. En el momento de elaborarlo (...). De acuerdo con el recurrente, la aplicación del Convenio Colectivo de aplicación determina unos gastos de personal anuales superiores a los 204.490,30 euros previstos en el PCAP. El Convenio Colectivo de aplicación no es el III Convenio Colectivo Estatal de Instalaciones Deportivas y Gimnasios como se cita en el recurso, sino el IV Convenio colectivo estatal de instalaciones deportivas y gimnasios publicado en el BOE de 18 de junio de 2018, siendo aplicables las tablas salariales fijadas en la Resolución de 11 de febrero de 2019, de la Dirección General de Trabajo, por la que se registran y publican las tablas salariales para el año 2019 del IV Convenio colectivo estatal de instalaciones deportivas y gimnasios.*

Así, conforme al art. primero del mismo “El presente Convenio es de aplicación y regula las condiciones de trabajo de todas las empresas, cualquiera que sea la forma jurídica que adopten, que tengan por objeto o actividad económica la oferta y/o prestación de servicios relacionados con el ejercicio físico. Se incluyen entre estos servicios, la práctica física deportiva, de manera amateur, voluntaria o profesional; la práctica física recreativa o de ocio deportivo, ya sean fines lúdicos, ya sean con fines didácticos o con ambos a la vez, así como la vigilancia acuática.” A la hora de determinar los costes salariales para un año de contrato, hay que partir del personal mínimo exigido en el contrato, que es, de acuerdo con el apartado 4 del PPT, 18 socorristas, 1 Coordinador/Jefe de Playa y un patrón, durante los 5 meses que dura la temporada de ejecución del contrato, composición mínima que no ha sido objeto de impugnación (...)».

Por último, en sentido similar a este Tribunal andaluz se ha pronunciado también la Resolución 127/2019, de 25 de junio, del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de la Comunidad Autónoma de Canarias, relativa asimismo a un servicio de vigilancia, salvamento, socorrismo y asistencia en la franja litoral del municipio de San Cristóbal de La Laguna.

En cuanto al alegato del órgano de contratación en el que manifiesta que el convenio que indica la recurrente no resulta de aplicación al presente contrato, ha de indicarse que por los motivos expuestos en el fundamento de derecho segundo, a la presente licitación le es de aplicación el IV Convenio colectivo estatal de instalaciones deportivas y gimnasios, como alega la asociación recurrente.



En consecuencia, en base a las consideraciones realizadas, las cláusulas 6 del PCAP y 9 del PPT en el sentido expresado vulneran el artículo 100.2 de la LCSP.

Procede, pues, estimar el primer motivo del recurso.

SÉPTIMO. A continuación, como segundo y último motivo del recurso, la asociación recurrente denuncia que la licitación es inviable pues el presupuesto base de licitación es insuficiente para su prestación. En este sentido, formula un estudio económico que partiendo de los costes recogidos en el IV Convenio colectivo estatal de instalaciones deportivas y gimnasios, en síntesis, expresa que “los costes de los recursos humanos que hay que adscribir al contrato (391.922,99 €) son superiores al presupuesto anual de licitación, por lo que no se cumple lo establecido en el art. 102.3 de la LCSP”.

Pues bien, la estimación del anterior alegato, y con ello la anulación del anuncio y los pliegos para que en su caso se proceda por el órgano de contratación a dar cumplimiento en los términos expuestos ut supra a lo establecido por el artículo 100.2 de la LCSP, supone que en los nuevos que en su caso se aprueben se deberán reflejar, en el PCAP -o en el documento regulador de la licitación- para el presupuesto base de licitación los costes directos e indirectos y otros eventuales gastos, así como los costes salariales estimados a partir del convenio laboral de referencia de forma desglosada y con desagregación de género y categoría profesional.

En ese sentido, una vez aprobados en su caso los nuevos pliegos será cuando se pueda apreciar si el presupuesto base de licitación cubre los costes salariales así como el resto de gastos en los términos que demanda la asociación recurrente.

En efecto, una vez que el órgano de contratación proceda a dar cumplimiento a lo establecido en lo que aquí interesa por el artículo 100.2 de la LCSP es posible que el presupuesto base de licitación pueda variar ya sea al alza o a la baja, lo que unido al preceptivo desglose de aquellos, permitirá verificar en su caso lo ahora denunciado por la organización sindical recurrente (v.g. Resoluciones, 231/2018, de 30 de julio, 99/2019, de 4 de abril y 323/2019, de 10 de octubre, de este Tribunal y, en sentido similar, Resolución 883/2018, 5 de octubre, del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales).



OCTAVO. La corrección de la infracción legal cometida, y que ha sido analizada y determinada en los fundamentos de derecho de esta resolución, debe llevarse a cabo anulando el anuncio, los pliegos y demás documentación que rigen el procedimiento de licitación del contrato citado en el encabezamiento, conforme a lo establecido en dichos fundamentos, así como los actos del expediente de contratación relacionados con su aprobación, debiendo, en su caso, convocarse una nueva licitación.

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

ACUERDA

PRIMERO. Estimar parcialmente el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la **ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE EMPRESARIOS DE SERVICIOS DEPORTIVOS A LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS** contra el anuncio, los pliegos y demás documentación que rigen el procedimiento de licitación del contrato denominado “Servicio de Atención sanitaria, salvamento y socorrismo en las playas del T.M. de San Roque” (Expte. CON 77/19 G 8985/2019), convocado por el Ayuntamiento de San Roque (Cádiz) y, en consecuencia, anular dichos actos en el sentido expuesto en la presente resolución, así como los del expediente de contratación relacionados con su aprobación, debiendo en su caso convocarse una nueva licitación.

SEGUNDO. De conformidad con lo establecido en el artículo 57.4 de la LCSP, el órgano de contratación deberá dar conocimiento a este Tribunal de las actuaciones adoptadas para dar cumplimiento a la presente resolución.

TERCERO. 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.

