

Recurso nº 033/2026
Resolución nº 076/2026

**RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIÓN
PÚBLICA DE LA COMUNIDAD DE MADRID**

En Madrid, a 12 de febrero de 2026

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación legal de PROA PROMOCIÓN DE ACTIVIDADES DEPORTIVAS, S.L., contra los pliegos que rigen la licitación del contrato denominado “*Servicios deportivos y complementarios en complejo Deportivo Municipal Ángel Nieto, Polideportivo Rey Felipe VI, Pabellón Príncipe Felipe, y otros espacios del municipio y la conservación, mantenimiento integral (preventivo, correctivo y técnico-legal), reforma y mejora del Complejo Deportivo Municipal Ángel Nieto y del Polideportivo Rey Felipe VI, y concesión de servicios de las cafetería y máquinas vending*” número de expediente EC/48/2025M, licitado por el Ayuntamiento de Boadilla del Monte, este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. - Mediante anuncios publicados el 16 de diciembre de 2025 en la Plataforma de Contratación del Sector Público se convocó la licitación del contrato de referencia mediante procedimiento abierto con pluralidad de criterios de adjudicación y dividido

en 2 Lotes.

El 17 de diciembre de 2025, el servicio de contratación recibió una comunicación de un licitador interesado en la presente licitación, en la que solicitaba la modificación de los pliegos con el fin de garantizar la adecuación al Esquema Nacional de Seguridad (ENS) de los sistemas de información utilizados en la prestación del servicio.

El licitador fundamentaba su solicitud en que las obligaciones del eventual adjudicatario implican el tratamiento de datos sensibles mediante sistemas de información, tanto de titularidad municipal como propios de la empresa contratista, incluyendo, entre otros, la gestión de plataformas web, la organización de juegos escolares, y el tratamiento y remisión de informes y datos relativos a usuarios y asistencia.

El 18 de diciembre de 2025, el cuarto teniente de alcalde, emitió el Decreto 4401/2025, en el que acuerda suspender el procedimiento de licitación y aprobar la modificación del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (PCAP), incluyéndose un Anexo relativo a la obligación de cumplimiento del Esquema Nacional de Seguridad (ENS).

El 23 de diciembre de 2025, previo dictamen favorable de la Comisión Informativa de Servicios a la Ciudadanía, y mediante acuerdo de la Junta de Gobierno Local, se aprobó la modificación del PCAP que rige la licitación, inicialmente aprobado el 12 de diciembre de 2025, con motivo de la incorporación del Anexo X, relativo al cumplimiento y conformidad con el Esquema Nacional de Seguridad (ENS).

El 26 de diciembre de 2025, se publica rectificación del anuncio de licitación y del PCAP incorporando el Anexo X. Asimismo se establece un nuevo plazo para la presentación de ofertas.

El valor estimado del contrato asciende a 19.230.160,56 euros y su plazo de duración

será de cuatro años.

El contrato se divide en 2 Lotes:

-Lote 1: “Contrato mixto de servicios deportivos y complementario en Complejo Municipal Ángel Nieto, Polideportivo Rey Felipe VI, Pabellón Príncipe Felipe y otros espacios del municipio y la conservación, mantenimiento integral (preventivo, correctivo y técnico-legal) reforma y mejora del Complejo Deportivo Municipal Ángel Nieto y del Polideportivo Rey Felipe VI”.

-Lote 2: “Concesión de servicio de las cafeterías y máquinas vending”.

Al Lote 1 se presentaron cuatro ofertas y al Lote 2, una oferta. La recurrente presenta oferta solo al Lote 1.

Segundo. - El 19 de enero de 2026, PROA PROMOCIÓN DE ACTIVIDADES DEPORTIVAS, S.L. (en adelante PROA), presenta recurso especial en materia de contratación en el Registro de la Consejería de Economía, Hacienda y Empleo, que tiene entrada en este Tribunal el día 20 del mismo mes, impugnando el requisito que recoge el Anexo X del PCAP de cumplir con el Esquema Nacional de Seguridad (ENS),

El 28 de enero de 2026, el órgano de contratación remitió el expediente de contratación y el informe a que se refiere el artículo 56.2 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, solicitando la desestimación del recurso.

Tercero. - La tramitación del expediente de contratación se encuentra suspendida por acuerdo sobre medidas provisionales adoptado por este Tribunal mediante la Resolución MMCC 023/2026, de 23 de enero, hasta que se resuelva el recurso y se acuerde expresamente el levantamiento de la suspensión.

Cuarto. - La Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso al resto de interesados de este contrato, en cumplimiento de la previsión contenida en el artículo 56.3 de la LCSP, concediéndoles un plazo de cinco días hábiles, para formular alegaciones. En el plazo otorgado han presentado alegaciones SIMA DEPORTE Y OCIO, S.L. (licitador del Lote 1) y RESTAURACIÓN Y COLECTIVIDADES RINCÓN CASTELLANO, S.L. (licitador del Lote 2).

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. - Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 46.4 de la LCSP y el artículo 3 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público de la Comunidad de Madrid.

Segundo. - Sobre la legitimación de PROA para interponer el presente recurso especial, hay que indicar que aunque la recurrente presentó oferta solo al Lote 1; el objeto del recurso es la impugnación del Anexo X que se incorporó al PCAP, mediante una rectificación del mismo y que afecta a los dos lotes en que se divide el contrato. Por tanto, aunque el recurrente al haber presentado oferta con posterioridad a la interposición del recurso, solo en el lote 1 estaría legitimada formalmente para impugnar las cuestiones del PCAP referidas a dicho lote; dado que su pretensión va dirigida frente a un Anexo X que forma parte del PCAP de ambos lotes, su legitimación para poder entrar a conocer del recurso ha de reconocerse por este Tribunal, en relación a la totalidad del PCAP y sus anexos, objeto del mismo, pues sus derechos e intereses legítimos resulta afectados de manera directa o indirecta por las decisiones que se adopten en la resolución del presente recurso; en la medida que siendo el objeto de impugnación el Anexo X donde se exigen requisitos de solvencia necesaria para poder participar en la licitación, se entiende que el interés del recurrente queda

justificado en la medida en que tal exigencia le impediría presentar oferta al lote 2. Por tanto, se reconoce legitimación del recurrente para la interposición del recurso.

Asimismo se comprueba la representación del recurrente firmante del recurso.

Tercero. - El recurso especial se interpuso en tiempo y forma, pues el Anexo X del PCAP impugnado, se publicó en la Plataforma de Contratación del Sector Público el 26 de diciembre de 2025, e interpuesto el recurso el 19 de enero de 2026, dentro del plazo de quince días hábiles, de conformidad con el artículo 50.1 de la LCSP.

Cuarto. - El recurso se interpuso contra el PCAP, en el marco de un contrato mixto, calificado como contrato de servicios, al constituir las prestaciones de servicios deportivos el elemento principal del contrato, cuyo valor estimado es superior a 100.000 euros. El acto es recurrible, de acuerdo con el artículo 44.1.a) y 2.a) de la LCSP.

Quinto.- Fondo del asunto.

1. Alegaciones de la recurrente.

Expone la recurrente que la Administración modificó el PCAP al objeto de exigir a los licitadores la disposición del certificado de conformidad con el Esquema Nacional de Seguridad (en adelante ENS) de categoría media.

A continuación, la recurrente cita la normativa que regula el ENS y señala que en el expediente de contratación no se encuentra ninguna justificación ni referencia al ENS. Tampoco se indican los motivos por los que es necesario exigir un certificado de conformidad del ENS, en función del objeto del contrato.

Refiere PROA que el Lote 1 del contrato comprende los servicios de gestión de las

instalaciones deportivas del Ayuntamiento y la realización de las obras que sean necesarias para el mantenimiento de dichas instalaciones.

Alega la recurrente que el objeto de este Lote 1 es prestar los servicios de organización y coordinación de numerosas actividades deportivas que se relacionan en el Pliego de Prescripciones Técnicas (PPT) y destaca que la página 27 del PPT indica:

*“El adjudicatario ofrecerá a los vecinos una página web completa constantemente actualizada, **vinculada a la del Ayuntamiento**, con posibilidad de difusión de información vía redes sociales y aplicaciones móviles, en que se recoja toda la información referente a la empresa, descripción detallada de las instalaciones y todos los servicios y programas, procedimiento de sugerencias y reclamaciones, normativas, procedimientos de inscripción en actividades, posibilidad de adquisición de bonos y reserva de espacios vía web y con pasarela de pago, etc.*

Este servicio se prestará de forma conjunta con las restantes empresas adjudicatarias de servicios deportivos del municipio. Las empresas asumirán conjuntamente los gastos de la web (dominio y mantenimiento)”

A juicio de la recurrente, esta prestación no implica la exigencia del certificado de conformidad con el ENS por las siguientes razones:

-La página web del adjudicatario debe estar vinculada a la del Ayuntamiento, por lo que es el Ayuntamiento el proveedor principal de este servicio.

-Esta obligación tiene naturaleza accesorio.

-No se definen sistemas de información del sector público, ni mucho menos vinculados al ejercicio de potestades administrativas; la habilitación de una página web vinculada a la del Ayuntamiento no implica el ejercicio de potestad administrativa alguna.

-No se menciona ninguna cuestión relacionada con el ENS.

En cuanto a las obras que forman parte del Lote 1, éstas consisten en el mantenimiento de las instalaciones y en las labores anexas (desinfección, gestión de insumos, combustibles y *stock*).

El objeto del lote 2 comprende la gestión de las cafeterías y máquinas de *vending* del Complejo Deportivo Municipal Ángel Nieto y el Polideportivo Felipe VI.

Alega la recurrente que del conjunto de prestaciones que forman parte de los dos lotes objeto del contrato, se desprende que el adjudicatario no tiene que emplear sistemas de información para el ejercicio de potestades administrativas por lo que el ENS no se aplica a este supuesto al no guardar relación con el objeto del contrato.

Además, la certificación de conformidad del ENS se ha exigido como condición de solvencia, pero en el Anexo X no consta ninguna justificación sobre por qué es necesario que el adjudicatario disponga de la certificación del ENS en su grado medio, incumpliendo por tanto el artículo 116.4.c) de la LCSP, que establece que se justificará en el expediente de contratación los criterios de solvencia exigidos. Tampoco, indica cuáles son los servicios o prestaciones del contrato que motiven la inclusión de esta exigencia.

Considera la recurrente que este requisito es restrictivo de la competencia, pues teniendo en cuenta que los servicios que se prestan en el ámbito deportivo son muy concretos, apenas habrá operadores que dispongan de dicha certificación.

A lo anterior, añade que también que es un requisito desproporcionado, pues la certificación se exige en grado medio, en lugar de grado bajo. La certificación en el grado medio, respecto del bajo, supone la obligación de que los sistemas de la empresa en cuestión sean validados por un tercero, lo que supone un coste económico y temporal para la empresa que quiera obtener dicha certificación. Por ello, concluye que a lo sumo de debería exigir la certificación en grado bajo.

Señala la recurrente que el Ayuntamiento ha incluido una exigencia que él mismo no cumple, por lo que no tiene ningún sentido exigir al contratista la adecuación al ENS, cuando los medios que pone el Ayuntamiento a disposición del contratista no tienen la certificación de conformidad con el ENS.

Por tanto, teniendo en cuenta que el adjudicatario no deberá emplear ninguna plataforma propia, sino que debe emplear los medios del Ayuntamiento, son éstos los que deben ser conformes al ENS, no los medios del contratista.

Subsidiariamente PROA solicita, para el supuesto que se considere que el certificado de conformidad del ENS resulta exigible, que no se debe configurar como una condición de solvencia, sino que debe ser un requisito de aptitud y capacidad, tal y como señala la Comisión Consultiva de Contratación Pública de la Junta de Andalucía, en su informe 25/2025, de 3 de noviembre, lo que llevaría en cualquier caso a declarar la nulidad del anexo X del PCAP.

2. Alegaciones del órgano de contratación.

Expone el órgano de contratación que, posteriormente a la publicación del Anexo X en la Plataforma de Contratación del Estado, el 9 de enero de 2026 un licitador realizó la siguiente pregunta:

“Con fecha 26 de diciembre de 2025 se ha publicado en el perfil del contratante el acuerdo de JGL por el que se aprueba el Anexo X en que se obliga a las empresas licitadoras a estar al corriente de la Certificación de Conformidad con el Esquema Nacional de Seguridad de categoría Media.

Según el RD 311/2022 este Esquema es obligatorio para todas las Administraciones Públicas, ya sean de nivel estatal, autonómica o local.

En el Contrato objeto de la consulta la licencia como administrador del software de gestión y almacenamiento de datos de los usuarios pertenece al Ayuntamiento de Boadilla del Monte, teniendo el adjudicatario que contratar una licencia de usuario.

Tras la consulta realizada en la web del Esquema Nacional de Seguridad (ens.ccn.cni.es) el Ayuntamiento de Boadilla del Monte NO consta como entidad en posesión de dicho Esquema Nacional de Seguridad.

Solicitamos pues la paralización de la licitación hasta el cumplimiento de esta obligación por parte del Ayuntamiento de Boadilla para estar al tanto de la legislación vigente”.

La respuesta fue la siguiente:

“En relación con su solicitud, se informa que el cumplimiento del Esquema Nacional de Seguridad (ENS) constituye una obligación legal impuesta por el artículo 156.2 de la Ley 40/2015, de Régimen Jurídico del Sector Público, y desarrollada mediante el Real Decreto 311/2022, de 3 de mayo, siendo aplicable tanto a las Administraciones Públicas como a las empresas contratistas que gestionen sistemas de información vinculados a la prestación de servicios públicos.

De acuerdo con el Anexo X la empresa licitadora asume el compromiso de presentar la citada certificación en el momento de presentar la documentación relativa al cumplimiento de los requisitos previos, que se solicitará al licitador mejor valorado”.

Alega el órgano de contratación que la recurrente interpreta parcialmente el contenido del Lote 1, omitiendo obligaciones del PPT que revelan de forma inequívoca que la empresa adjudicataria debe:

- Tratar datos personales de usuarios, incluidos datos de salud y de menores.
- Gestionar inscripciones, pagos, abonos y actividades mediante aplicaciones informáticas indicadas por el Ayuntamiento, pero cuya licencia debe adquirir y aplicar la prestación del servicio.
- Operar sistemas sometidos a auditoría y control por parte del Ayuntamiento
- Actuar formalmente como encargado del tratamiento, conforme al Anexo I del PPT.

Para acreditar esta vinculación reproduce las cláusulas del PPT que considera relevantes a estos efectos:

Tratamiento de datos personales de menores y datos de salud

“Cláusula 3.3.6. Colonias deportivas y campus de verano del Complejo Deportivo Municipal Ángel Nieto.

Las Colonias deportivas de verano consisten en actividades quincenales o mensuales, desde la última semana de junio hasta la primera de septiembre. La fecha de finalización se determinará según se publique el calendario escolar de cada año.

Los campus son actividades similares, quincenales o mensuales, pero que centran su actividad en una modalidad deportiva. En este sentido se deberán ofrecer, al menos, campus de fútbol, campus de baloncesto, campus de danza, campus de tenis.

Las colonias y campus tendrán una duración de 9:00h de la mañana a 16:00h de la tarde.

Como parte de la programación, incluirá en todo caso dos horas diarias de uso de las piscinas de verano, preferentemente de 10:00h a 12:00h.

Durante el uso de las piscinas de verano, deberá estar presente al menos, 3 socorristas en cada momento.

Deberá estar presente en todo momento un enfermero durante toda la ejecución de estas actividades. Este enfermero podrá ser sustituido por un médico. El médico o enfermero se atenderá exclusivamente a esta actividad. Es decir, es independiente del enfermero y médico de las Piscinas de Verano.

La prestación de esta actividad incluye en todo caso la dotación de comidas a los asistentes.

El menú deberá respetar cualquier clase de necesidad alimenticia (alergias, diabetes, celiaquía, etc.).

El adjudicatario deberá habilitar por sí mismo o por otros medios, un espacio para el comedor, con capacidad para 400 niños. Esto incluye el suministro de mesas, sillas, y cualquier otro elemento necesario. Adicionalmente y sin perjuicio de la obligación anterior, podrá utilizar la zona exterior de mesas de la cafetería incluida en el lote 2, exclusivamente para el servicio de las colonias y campus de verano.

El adjudicatario deberá admitir en la actividad a tantas solicitudes de niños con necesidades especiales como se presenten. En función de las características de estos participantes, se podrá exigir la asistencia de monitores con titulación específica. Se podrá exigir un ratio de monitores alumnos más exigente.”

-Gestión de inscripciones, administración de usuarios, cobros y uso obligatorio de sistemas informáticos municipales

Cláusula 6.3. Respecto a participantes y usuarios:

“(...) realizarán los trámites necesarios para la inscripción y administración tanto en sus actividades y servicios como en los propios de la Concejalía (por ejemplo: Abono Deportivo Boadilla), todo ellos según los protocolos que se establezcan desde la Concejalía de Deportes.

Informar y vender entradas puntuales, bonos y cualquier otra oferta existente en las instalaciones deportivas”.

Cláusula 6.4. Respecto a la tramitación administrativa:

“La empresa adjudicataria deberá someterse a la gestión a través de los sistemas informáticos ya utilizados por el Ayuntamiento o aprobados por el mismo, posibilitando la transferencia de datos y conexión de los mismos en aquellos casos que sea necesario, y contratando las licencias extra necesarias para dicha gestión. Todos los cobros se realizarán a través de la citada aplicación informática con la especificación de cuentas bancarias que corresponda según el tipo de ingreso. El Ayuntamiento tendrá acceso directo a la aplicación para realizar todas aquellas consultas y controles que se estimen necesarios.

(...) Para los cobros estipulados, el adjudicatario utilizará medios mecánicos o informáticos que podrán ser auditados por el Ayuntamiento. El adjudicatario deberá permitir en todo momento la auditoría y el control del proceso de recaudación debiendo presentar una memoria trimestral de recaudación y una global con carácter anual.

Los ingresos procedentes de los usuarios se tramitarán a través de la aplicación informática que dicte el Ayuntamiento. El adjudicatario asumirá el coste de las licencias informáticas necesarias”.

-Encargo de tratamiento y operación sobre datos personales (ANEXO I del PPT)

El “ANEXO I. CONTRATO DE ENCARGO DE TRATAMIENTO” establece:

“(...) 2.2 Para el cumplimiento del objeto del contrato, el adjudicatario deberá tratar los datos personales de los cuales el Ayuntamiento de Boadilla del Monte es Responsable del Tratamiento de la manera que se especifica en el presente Anexo.

(...)

Por tanto, sobre el Ayuntamiento recaen las responsabilidades del Responsable del Tratamiento y sobre el adjudicatario las de Encargado de Tratamiento”

Y el propio Anexo especifica:

-Colectivos y datos tratados:

“Usuarios de los servicios deportivos (...) Datos: identificativos, circunstancias personales y sociales, económico-financieros, especialmente protegidos (los datos imprescindibles para llevar a cabo la prestación del servicio).”

-Operaciones de tratamiento:

“Recogida, registro, estructuración, modificación, conservación, extracción, consulta, interconexión, duplicado, copia, copia de seguridad, recuperación, destrucción, supresión, etc.”

-Disposición de los datos al terminar el servicio

“El adjudicatario debe devolver al responsable los datos (...) y proceder al borrado total de los datos existentes en los equipos informáticos utilizados por el encargado (...) pudiendo conservar una copia bloqueada mientras puedan derivarse responsabilidades.”

Estas obligaciones constituyen un encargo de tratamiento completo, que incluye operaciones críticas (interconexión, copias, recuperación, destrucción).

De conformidad con lo expuesto, y a la vista del contenido literal de las cláusulas del PPT y del informe técnico del Informático de Transformación Digital de fecha 26 de enero de 2026, que acredita que la prestación se sustenta y depende de sistemas de información municipales o integrados con ellos, con acceso a bases de datos de usuarios (incluidos menores y datos de salud), uso/gestión de aplicaciones municipales (reservas, control de accesos y cobros) y la actuación del adjudicatario como encargado del tratamiento, defiende el órgano de contratación que procede mantener en los pliegos la exigencia de conformidad con el ENS en nivel medio.

La recurrente cita la Resolución Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales 1683/2025, de 19 de noviembre, afirmando que el caso es idéntico, al aquí expuesto, porque allí se concluyó que no era necesaria la certificación ENS al emplearse solo el sistema municipal. Sin embargo, este expediente no es comparable, pues en la resolución invocada, el órgano de contratación acreditó que la adjudicataria no utilizaba ningún sistema propio, no realizaba operaciones relevantes sobre datos y solo actuaba como usuaria pasiva del sistema municipal.

En el presente supuesto, los pliegos y el informe técnico demuestran lo contrario:

- El adjudicatario trata datos especialmente sensibles, incluidos datos de salud de menores.
- Utiliza aplicaciones municipales para inscripciones, pagos y control de accesos, con interconexión y transferencia de datos.
- Actúa como encargado del tratamiento, realizando numerosas operaciones previstas en el Anexo I.
- La prestación depende de sistemas de información municipales o integrados, lo que activa el art. 2.3 del RD 311/2022, de 3 de mayo, por el que se regula el Esquema Nacional de Seguridad (ENS).

Continúa el órgano de contratación su defensa, alegando que la exigencia de la certificación de conformidad del ENS sí está motivada pues aparece recogida en el Anexo X que se basa en un análisis de riesgos formal.

En cuanto a la restricción de la competencia invocada por la recurrente, alega el órgano de contratación que según se puede comprobar en la página web del Esquema Nacional de Seguridad, dos de las licitadoras que han presentado oferta al Lote 1 tienen la certificación exigida.

Además, alega el órgano de contratación que en el momento de presentar la oferta no es requisito imprescindible contar con dicha certificación, pues se exigirá la acreditación de contar con la Certificación de Conformidad con el Esquema Nacional de Seguridad, de categoría MEDIA, al licitador mejor valorado pudiendo haberse obtenido esta durante el periodo comprendido entre la presentación de ofertas y el requerimiento de documentación al mejor valorado, dado que es una obligación de ejecución del contrato, conforme a la aclaración publicada en la Plataforma.

Asimismo, teniendo en cuenta que en este contrato, el adjudicatario trata datos especialmente protegidos, accede y opera sistemas de información municipales o integrados, y realiza operaciones sujetas al ENS (inscripciones, pagos, control de

accesos, copias de seguridad, interconexión), estos elementos justifican la categoría media, conforme al artículo 2.3 del RD 311/2022, que impone incorporar en los pliegos las medidas necesarias para asegurar la conformidad del ENS de los sistemas que soportan la prestación; en consecuencia, la exigencia de certificación ENS (nivel medio) no solo es proporcionada y vinculada al objeto, sino jurídicamente obligada y plenamente ajustada a Derecho.

La recurrente alega que el Ayuntamiento no dispone de dicha certificación. Sin embargo, tal y como señala el técnico informático municipal, ni la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, ni el Real Decreto 311/2022 condicionan la exigibilidad del cumplimiento del ENS a los contratistas a que la Administración contratante disponga previamente de certificación en alguna de sus categorías. La normativa distingue claramente entre la obligación legal de adecuación al ENS, que recae directamente sobre las Administraciones Públicas y, cuando proceda, sobre sus contratistas, y la certificación de conformidad, que constituye únicamente un mecanismo de verificación externa, pero no un requisito constitutivo de la obligación ni un presupuesto para exigirla a terceros.

La recurrente sostiene que, de exigirse el ENS, debería figurarse como requisito de aptitud/capacidad profesional y no como solvencia técnica. El órgano de contratación acepta a efectos dialécticos, que el Anexo X contiene la referencia de solvencia técnica, sin embargo, puede deducirse de la contestación vinculante publicada en la plataforma, en fecha 9 de enero de 2026, que se trata de una condición o requisito de ejecución del contrato, pues según se informó:

“De acuerdo con el Anexo X la empresa licitadora asume el compromiso de presentar la citada certificación en el momento de presentar la documentación relativa al cumplimiento de los requisitos previos, que se solicitará al licitador mejor valorado”.

En consecuencia, la exigencia de esta obligación en cuanto a la Parte General del Lote 1 (Servicios Deportivos) se entiende ajustada a Derecho, debiendo precisarse

que la aportación del certificado de conformidad con el ENS de categoría media se requerirá únicamente al licitador mejor valorado, conforme a lo previsto en el artículo 150.2 de la Ley 9/2017, de Contratos del Sector Público (LCSP).

Conforme a la doctrina del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, manifestada, entre otras, en la Resolución nº 743/2024, la exigencia de adecuación al ENS es una obligación del contratista en fase de ejecución contractual, derivada directamente de la normativa vigente.

A la luz de esta doctrina —que fija de manera inequívoca que la conformidad ENS no es un medio de solvencia técnica del artículo 90 LCSP y que su ubicación formal en los pliegos no altera su verdadera naturaleza jurídica— debe concluirse que, aunque el Anexo X del PCAP haya empleado la rúbrica de “*solvencia técnica*”, ello no invalida la exigencia como obligación en la ejecución del contrato, que conforme al criterio del propio Tribunal, resulta de obligado cumplimiento por el contratista al estar vinculado a la seguridad de los sistemas de información utilizados en la ejecución del contrato, siendo exigible antes de la adjudicación (art. 150.2 LCSP).

3. Alegaciones de los interesados

SIMA DEPORTES Y OCIO, S.L. que ha presentado oferta al Lote 1, defiende que los pliegos que rigen la presente licitación, incorporan prestaciones que determinan un riesgo real en términos de seguridad de la información y continuidad del servicio, especialmente por la interoperabilidad, el acceso municipal a aplicaciones, la recaudación y el canal web/pasarela de pago, lo que fundamenta la exigencia de un marco de seguridad conforme al ENS. Asimismo, la motivación de su exigencia se deriva del contenido de los pliegos y de la propia lógica del riesgo derivado de la prestación del servicio.

Considera SIMA que de aceptarse la alegación de la recurrente relativa a que el ENS, sería un requisito de habilitación profesional y no de solvencia, conduciría a un efecto más restrictivo de la competencia, pues si se tratase de un requisito previo de aptitud, su ausencia en la fecha de fin del plazo para presentar la oferta, llevaría a la exclusión del licitador que no lo cumpla, antes de evaluar el cumplimiento de la solvencia.

Por su parte, la única licitadora del Lote 2, esto es, RESTAURACIÓN Y COLECTIVIDADES RINCÓN CASTELLANO, S.L. alega que no entra a valorar el fondo del asunto en lo relativo al Lote 1, limitando sus alegaciones a solicitar que, ante una eventual estimación del recurso, ésta no afecte al Lote 2, por ser este lote independiente y no estar materialmente afectado por la exigencia ENS discutida.

Defiende esta licitadora que la ejecución del Lote 2 (cafeterías y vending) no implica la provisión de sistemas de información a la Administración, ni la prestación de servicios tecnológicos basados en sistemas de información del sector público, sino la prestación de un servicio de restauración.

Al respecto informa que, en conversación telefónica mantenida con el órgano de contratación, le indicó que el Lote 2 no se consideraba sujeto a la exigencia del ENS en los términos discutidos en el recurso.

Sexto.- Consideraciones del Tribunal.

Vistas las alegaciones de las partes la controversia se centra en dilucidar si la exigencia de que las empresas licitadoras ostenten el *“Certificado de Conformidad con el Esquema Nacional de Seguridad, de categoría MEDIA de los servicios indicados”* tal y como se establece en el Anexo X del PCAP, es conforme a la normativa vigente.

La recurrente solicita que se anule el Anexo X del PCAP al considerar que la exigencia del cumplimiento del ENS es improcedente, pues no guarda relación con el objeto del contrato, no ha sido motivada, es desproporcionada y restringe la competencia.

En primer lugar, es preciso destacar que según el textual del Anexo X se indica *“la empresa licitadora debe estar en condiciones de presentar, como requisito de solvencia técnica, la correspondiente Declaración de Conformidad...”*. De ello, se desprende de forma indubitada que el órgano de contratación ha configurado en el PCAP este requisito como solvencia técnica.

El órgano de contratación defiende que no se trata de un requisito de solvencia, sino que realmente es una condición de ejecución del contrato.

Al respecto es preciso recordar que los pliegos conforman la ley del contrato y vinculan tanto al órgano de contratación como a los licitadores, por ello habiéndose definido en el Anexo X del PCAP, el requisito de tener el certificado de conformidad con el ENS como solvencia técnica, no puede ahora el órgano de contratación alegar que es una condición de ejecución del contrato.

El órgano de contratación considera que como en el Anexo X se indica que *“De acuerdo con el Anexo X la empresa licitadora asume el compromiso de presentar la citada certificación en el momento de presentar la documentación relativa al cumplimiento de los requisitos previos, que se solicitará al licitador mejor valorado”*, no es una cuestión de solvencia pues no es necesario que los licitadores estén en posesión del reiterado certificado en el plazo de presentación de ofertas, sino que lo pueden obtener a lo largo del procedimiento, pues sólo se le exigirá al licitador cuya oferta haya sido mejor valorada de conformidad con el artículo 150.2 de la LCSP.

Estas alegaciones del órgano de contratación ponen de manifiesto una confusión entre lo que es un requisito de solvencia y una condición de ejecución del contrato.

El artículo 150.2. de la LCSP establece:

Una vez aceptada la propuesta de la mesa por el órgano de contratación, los servicios correspondientes requerirán al licitador que haya presentado la mejor oferta, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 145 para que, dentro del plazo de diez días hábiles, a contar desde el siguiente a aquel en que hubiera recibido el requerimiento, presente la documentación justificativa de las circunstancias a las que se refieren las letras a) a c) del apartado 1 del artículo 140 si no se hubiera aportado con anterioridad, tanto del licitador como de aquellas otras empresas a cuyas capacidades se recurra, sin perjuicio de lo establecido en el segundo párrafo del apartado 3 del citado artículo; de disponer efectivamente de los medios que se hubiese comprometido a dedicar o adscribir a la ejecución del contrato conforme al artículo 76.2; y de haber constituido la garantía definitiva que sea procedente. Los correspondientes certificados podrán ser expedidos por medios electrónicos, informáticos o telemáticos, salvo que se establezca otra cosa en los pliegos”.

Por su parte el artículo 140 de la LCSP dispone:

“1. En relación con la presentación de la documentación acreditativa del cumplimiento de los requisitos previos, se observarán las reglas establecidas a continuación:

a) Las proposiciones en el procedimiento abierto deberán ir acompañadas de una declaración responsable que se ajustará al formulario de documento europeo único de contratación de conformidad con lo indicado en el artículo siguiente, que deberá estar firmada y con la correspondiente identificación, en la que el licitador ponga de manifiesto lo siguiente:

(...)

*2.º Que cuenta con la correspondiente clasificación, en su caso, o que cumple los requisitos de solvencia económica, financiera y técnica o profesional exigidos, en las condiciones que establezca el pliego de conformidad con el formulario normalizado del documento europeo único de contratación a que se refiere el artículo siguiente.
(...)”*

Por tanto, de acuerdo con estos preceptos los licitadores al presentar sus ofertas deben incluir una declaración responsable que se concreta en la cumplimentación del Documento Europeo Único de Contratación (DEUC). En esta declaración debe indicarse, entre otras cuestiones, que se cumple con los requisitos de solvencia

exigida en el PCAP. Ahora bien, una vez clasificadas las ofertas, se requerirá al licitador que haya presentado la mejor oferta para que acredite lo declarado en el DEUC. En definitiva, si en el momento de presentar la oferta es suficiente con presentar una declaración responsable, una vez que el licitador es propuesto adjudicatario, éste deberá acreditar lo que ha declarado que cumple, y, en consecuencia, esto lo tiene que cumplir en el plazo de presentación de ofertas.

Todo lo anterior, lleva a concluir que los requisitos de solvencia se deben cumplir en el plazo de presentación de ofertas.

Sin embargo, las condiciones especiales de ejecución del contrato, que se regulan en el artículo 202 de la LCSP, implican que el adjudicatario del contrato se obliga a ejecutar el contrato en los términos que se recoja en el PCAP.

Como vemos, la configuración de un requisito como solvencia o como condición de ejecución del contrato, tiene especial trascendencia no limitándose solo a una cuestión terminológica como parece hacer ver el órgano de contratación.

Sentado lo anterior, y considerando que el Anexo X del PCAP, exige el certificado de conformidad con el ENS en el nivel medio, como criterio de solvencia técnica, se precisa hacer una remisión a los preceptos de la LCSP que regulan la solvencia técnica.

Así el artículo 74.2. de la LCSP regula que *“Los requisitos mínimos de solvencia que deba reunir el empresario y la documentación requerida para acreditar los mismos se indicarán en el anuncio de licitación y se especificarán en el pliego del contrato, debiendo estar vinculados a su objeto y ser proporcionales al mismo.”*

Y el artículo 116.4.c) de la LCSP establece que en el expediente de contratación se justificará adecuadamente *“Los criterios de solvencia técnica o profesional, y económica y financiera, y los criterios que se tendrán en consideración para adjudicar el contrato, así como las condiciones especiales de ejecución del mismo”*.

Defiende el órgano de contratación que la exigencia del certificado de conformidad con el ENS se encuentra debidamente justificada en el expediente.

Sin embargo, de la simple lectura del Anexo X se constata una ausencia total de motivación, pues simplemente se limita a citar la normativa que regula el ENS para a continuación señalar que :

“El Ayuntamiento de Boadilla, en base a lo dispuesto anteriormente, y al análisis de los riesgos a los que está expuesto el servicio objeto de licitación, ha establecido como necesario que la empresa licitadora deberá estar en condiciones de exhibir la correspondiente Certificación de Conformidad con el Esquema Nacional de Seguridad, de categoría MEDIA de los servicios indicados”.

De lo anterior, parece desprenderse que el órgano de contratación ha llevado a cabo un análisis de riesgos en la prestación del servicio, aunque no consta la más mínima referencia en qué consiste ese análisis, ni tampoco se hace referencia en base a qué motivos se exige el certificado en categoría MEDIA, ni a qué servicios se requiere.

Destacar que el artículo 38 del Real Decreto 311/2022, de 3 de mayo, por el que se regula el Esquema Nacional de Seguridad establece varias categorías de nivel de seguridad (Alta, Media o Básica) con diferentes medios de acreditación (auditoría con la oportuna certificación o autoevaluación mediante declaración), lo que exige una previa evaluación para determinar el alcance y el nivel de protección que es adecuado y por tanto debe ser exigido, debiendo justificarse en el expediente de contratación.

En definitiva, hemos de concluir que la solvencia técnica controvertida carece de la más mínima motivación, incumpliendo lo dispuesto en el artículo 116.4.c) de la LCSP.

Ahora en vía de recurso, el órgano de contratación aporta justificación de por qué es necesaria la Certificación de Conformidad con el Esquema Nacional de Seguridad en la categoría MEDIA.

Ahora bien, en este momento procedimental no procede que este Tribunal analice la suficiencia o no de esa motivación, y ello, en primer lugar, porque el informe emitido por el órgano de contratación a la vista de un recurso interpuesto, no es la vía para completar las deficiencias que presentan los expedientes de contratación incumpliendo la LCSP, y en segundo lugar, porque los licitadores deben conocer las condiciones en que se licitan los contratos para poder ejercer sus derechos de defensa.

Destacar que el PCAP, en las cláusulas que determinan la solvencia técnica exigible, distingue para el Lote 1, una solvencia para *“la Sección 1ª Parte General”*, y otra solvencia para la *“Sección 2ª, Parte de conservación, mantenimiento integral reforma y mejora”*. Asimismo, establece la solvencia técnica exigible para el Lote 2. En ninguno de sus apartados relativos a la solvencia técnica se hace referencia al Certificado de Conformidad con el ENS.

La única referencia la encontramos en el Anexo X que se elaboró con la finalidad de modificar el PCAP en el aspecto controvertido.

Llama la atención que el órgano de contratación en sus alegaciones indique que *“la exigencia de esta obligación en cuanto a la Parte General del Lote 1 (Servicios Deportivos) se entiende ajustada a Derecho”* cuando en el Anexo X no se realiza tal distinción, máxime si tenemos en cuenta que dicho Anexo vincula tanto al Lote 1, como al Lote 2.

Pues bien, al margen de que ante la ausencia de motivación para exigir el Certificado de Conformidad con el ENS, es suficiente por si misma para anular el Anexo X del PCAP y en consecuencia, los pliegos y todo el procedimiento de licitación, es preciso destacar que los términos en que está redactado lleva a las incongruencias que se han puesto de manifiesto ante las alegaciones del órgano de contratación.

Por otro lado, en sus alegaciones la recurrente pone de manifiesto que el Ayuntamiento no dispone de la certificación de conformidad con el ENS. Al respecto el técnico informático del Ayuntamiento defiende que ni la Ley 40/2015, ni el Real Decreto 311/2022 condicionan la exigibilidad del ENS a terceros a que la Administración contratante esté previamente certificada en alguna categoría del ENS.

Al respecto indicar, como se señala en el informe técnico, la ausencia de certificación formal por parte de esta Administración no impide, limita ni invalida la exigencia de cumplimiento del ENS a los adjudicatarios, cuando el objeto del contrato afecta a sistemas de información incluidos en su ámbito de aplicación.

Al margen de lo anterior informa que el Ayuntamiento de Boadilla del Monte está realizando las tareas necesarias, previas a la certificación, contando con una consultoría externa como ayuda en la generación de documentación, teniendo ya fecha para la auditoría externa de acreditación del ENS nivel MEDIO para principios del mes de febrero. Entre la numerosa documentación se encuentra la Política de seguridad del Ayuntamiento de Boadilla del Monte, aprobada por el Decreto 4667/2024, firmado el 10 de diciembre de 2024, elemento esencial para el cumplimiento del ENS.

Por último, la recurrente refiere que la conformidad con el ENS no es un requisito de solvencia técnica, sino que se una condición de aptitud por ir referido a la habilitación profesional.

En este, sentido el artículo 65.2 de la LCSP regula que *“Los contratistas deberán contar, asimismo, con la habilitación empresarial o profesional que, en su caso, sea exigible para la realización de las prestaciones que constituyan el objeto del contrato”*.

Destacar que en el informe emitido por el técnico informático del Ayuntamiento se indica que el cumplimiento del ENS no constituye una recomendación técnica, sino una obligación legal directamente impuesta por el ordenamiento jurídico.

Efectivamente, como señala el órgano de contratación el ENS es exigible por imperativo legal, por lo que, a juicio de este Tribunal, el requisito de contar con la correspondiente certificación de cumplimiento del ENS debe configurarse como un requisito de habilitación profesional para la realización de una prestación. En el mismo sentido se pronuncia el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía en su Resolución 451/2025, de 25 de julio.

De acuerdo con lo que antecede, procede la estimación del recurso interpuesto anulando el Anexo X y en consecuencia los pliegos y todo el procedimiento de licitación, dado que el reiterado Anexo X afecta a la licitación de los dos lotes que configuran el contrato.

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

ACUERDA

Primero. - Estimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación legal de PROA PROMOCIÓN DE ACTIVIDADES DEPORTIVAS, S.L., contra los pliegos que rigen la licitación del contrato denominado, *“Servicios deportivos y complementarios en complejo Deportivo Municipal Ángel Nieto, Polideportivo Rey Felipe VI, Pabellón Príncipe Felipe, y otros espacios del municipio y la conservación,*

mantenimiento integral (preventivo, correctivo y técnico-legal), reforma y mejora del Complejo Deportivo Municipal Ángel Nieto y del Polideportivo Rey Felipe VI, y concesión de servicios de las cafetería y máquinas vending” número de expediente EC/48/2025M, licitado por el Ayuntamiento de Boadilla, anulando el Anexo X , los pliegos y todo el procedimiento de licitación.

Segundo. - Levantar la suspensión del procedimiento de adjudicación adoptada por este Tribunal mediante la Resolución MMCC 023/2026, de 23 de enero, de conformidad con lo estipulado en el artículo 57.3 de la LCSP.

Tercero. - 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.

NOTIFÍQUESE la presente resolución a las personas interesadas en el procedimiento.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa, será directamente ejecutiva y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10, letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, todo ello de conformidad con el artículo 59 de la LCSP.

EL TRIBUNAL