

**Recurso 271/2015****Resolución 49/2016****RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS  
CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA.**

Sevilla, 25 de febrero de 2016

**VISTO** el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **FEDERACIÓN ESPAÑOLA DE EMPRESAS DE MUDANZAS** contra la resolución, de 12 de noviembre de 2015, de adjudicación del contrato denominado *“Acuerdo marco para la contratación de trabajos de traslado y movimiento de mobiliario y enseres”* (Expt. 15/AM002), convocado por la Universidad de Sevilla, este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha adoptado la siguiente

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

**PRIMERO.** El 5 de agosto de 2015, se publicó en el Boletín Oficial del Estado núm. 186 el anuncio de licitación, por procedimiento abierto, del contrato indicado en el encabezamiento de esta resolución. Asimismo, con fecha 22 de julio de 2015 fue también objeto de publicación en el perfil de contratante de la Universidad de Sevilla.



El valor estimado del contrato asciende a 499.342,19 euros.

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

**TERCERO.** Tras la valoración de las ofertas presentadas en el procedimiento de adjudicación, el 12 de noviembre de 2015 el órgano de contratación dictó resolución de adjudicación del contrato. A continuación la citada resolución fue publicada en el perfil de contratante el 16 de noviembre de 2015.

**CUARTO.** El 27 de noviembre de 2015, tuvo entrada en el Registro de este Tribunal escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por la FEDERACIÓN ESPAÑOLA DE EMPRESAS DE MUDANZAS (en adelante FEEM) contra la anterior resolución.

Mediante oficio de la Secretaría de este Tribunal de 30 de noviembre de 2015, se dio traslado al órgano de contratación del recurso interpuesto y se le requirió el expediente de contratación, el informe sobre el recurso, las alegaciones sobre el mantenimiento de la suspensión del procedimiento instado por la recurrente, así como el listado de licitadores con los datos necesarios a efectos de notificaciones, dicha petición fue reiterada con fecha 9 de diciembre.

El 11 de diciembre de 2015, tuvo entrada en el Registro de este Tribunal la documentación requerida al órgano de contratación.

**QUINTO.** El 21 de enero de 2016, la Secretaría del Tribunal dio traslado del



recurso a los interesados concediéndoles un plazo de cinco días hábiles para formular alegaciones, habiéndose recibido en el plazo concedido para ello las alegaciones de la entidad SERVIPAQ SVQ S.L. (en adelante SERVIPAQ).

**SEXTO.** El 25 de enero de 2016, este Tribunal dictó resolución acordando el mantenimiento de la suspensión automática del procedimiento de adjudicación.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO.** Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 41.3 del TRLCSP, aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre 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, cuyo artículo 11.2 prevé la posibilidad de que el Tribunal resuelva, previo convenio, recursos especiales en materia de contratación contra actos dictados en materia de contratación pública por los órganos competentes de las Universidades Públicas de Andalucía.

En el supuesto analizado, la competencia de este Tribunal para la resolución del presente recurso deriva del convenio formalizado, el 14 de enero de 2013, entre la Consejería de Hacienda y Administración Pública de la Junta de Andalucía y la Universidad de Sevilla.

**SEGUNDO.** Con carácter previo al estudio de la cuestión de fondo, procede abordar la legitimación de la asociación recurrente para la interposición del presente recurso especial.

El artículo 42 del TRLCSP establece que *“podrá interponer el correspondiente recurso especial en materia de contratación toda persona física o jurídica*



*cuyos derechos o intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto de recurso.”*

Asimismo, el artículo 31, apartados 1 y 2, de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, señala que:

*“1. Se consideran interesados en el procedimiento administrativo:*

- (...)
- (...)
- *Aquellos cuyos intereses legítimos, individuales o colectivos, puedan resultar afectados por la resolución y se personen en el procedimiento en tanto no haya recaído resolución definitiva.*

*2. Las asociaciones y organizaciones representativas de intereses económicos y sociales serán titulares de intereses legítimos colectivos en los términos que la ley reconozca.”*

Sobre la legitimación activa de las asociaciones existe abundante doctrina del Tribunal Constitucional y del Tribunal Supremo que se ha de entender, 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 defendidos por este tipo de asociaciones, no pudiendo negárseles legitimación de partida y con carácter general, sin antes analizar aquella incidencia y el modo en que la misma resulta justificada e invocada en el recurso interpuesto.

La posibilidad de que una asociación -en defensa de los derechos de sus asociados- pueda impugnar la resolución de adjudicación de un expediente de



contratación fue analizada en las Resoluciones de este Tribunal 269/2014, de 29 de diciembre y 13/2015 de 21 de enero; en ellas se aludía a la Sentencia del Tribunal Constitucional 28/2009, de 26 de enero de 2009, que señala que *«Constituye doctrina consolidada de este Tribunal (por todas, SSTC 52/2007, de 12 de marzo, FJ 2; 119/2008, de 13 de octubre, FJ 4) la relativa a que uno de los contenidos esenciales del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) es el derecho a obtener una resolución sobre el fondo del asunto planteado oportunamente ante los órganos judiciales, si bien ese derecho queda igualmente satisfecho si el órgano judicial, por concurrir una causa legal apreciada razonadamente, dicta una resolución de inadmisión (...)*

*(...) En concreto, hemos precisado, con relación al orden contencioso-administrativo, que el interés legítimo se caracteriza como una relación material unívoca entre el sujeto y el objeto de la pretensión (acto o disposición impugnados), de tal forma que su anulación produzca automáticamente un efecto positivo (beneficio) o negativo (perjuicio) actual o futuro pero cierto, debiendo entenderse tal relación referida a un interés en sentido propio, cualificado y específico, actual y real (no potencial o hipotético). Se trata de la titularidad potencial de una ventaja o de una utilidad jurídica, no necesariamente de contenido patrimonial, por parte de quien ejercita la pretensión, que se materializaría de prosperar ésta» (STC 52/2007, de 12 de marzo, FJ 3; también, entre otras, SSTC 252/2000, de 30 de octubre, FJ 3; 73/2006, de 13 de marzo, FJ 4)».*

Por otro lado, la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala tercera) de 26 de enero de 2012, analizando un supuesto de legitimación activa de una asociación, viene a resumir la doctrina del Alto Tribunal en el sentido que se expone a continuación:

a) Por interés, que la normativa vigente califica bien de *"legítimo, personal y directo"*, o bien, simplemente, de *"directo"* o de *"legítimo, individual o*



*colectivo*", debe reputarse toda situación jurídica individualizada, caracterizada por singularizar la esfera jurídica de una persona respecto de las de la generalidad de los ciudadanos o administrados en sus relaciones con la Administración Pública.

b) Salvo en los supuestos en que el ordenamiento reconoce legitimación para ejercer la acción pública, no basta como elemento legitimador bastante el genérico deseo ciudadano de velar por la legalidad. Por tanto, el sujeto accionante debe tener atribuido un derecho subjetivo reaccional que le permita impugnar una actuación administrativa que él considera ilegal y que ha incidido en su esfera vital de intereses.

c) La legitimación activa queda definida por la relación unívoca entre el sujeto y el objeto de la pretensión (acto impugnado), de modo que la anulación de éste produzca de modo inmediato un efecto positivo (beneficio) o evitación de un efecto negativo (perjuicio) actual o futuro, y presupone, por tanto, que la resolución administrativa pueda repercutir, directa o indirectamente, pero de modo efectivo y acreditado, es decir, no meramente hipotético, potencial y futuro, en la correspondiente esfera jurídica de quien alega su legitimación. Finalmente, ese interés ha de ser cierto y concreto, sin que baste, por tanto, su mera invocación abstracta y general o la mera posibilidad de su acaecimiento. (SSTS de 4 de febrero de 1.991, de 17 de marzo y 30 de junio de 1.995 y 12 de febrero de 1.996, 9 de junio de 1997 y 8 de Febrero de 1999, entre otras muchas).

Con base en la doctrina jurisprudencial expuesta, la referida sentencia del Tribunal Supremo concluyó, en el supuesto que analizaba, que *"la Asociación recurrente se limita a invocar la genérica defensa de los intereses profesionales, entendiendo que el acto impugnado incide en determinados requisitos y condiciones pero no identifica de manera alguna en que consiste tal incidencia y menos aún su relación con el concreto contenido del acto impugnado, cuestión que resulta determinante para poder examinar la*



*conurrencia de ese vínculo especial entre los fines de la Asociación y el objeto del proceso(...)*”

A *sensu contrario* podemos concluir que la clave, pues, está en la existencia de una conexión específica entre el acto impugnado y la actuación o el estatuto de la Asociación.

En lo referente al objeto social de la recurrente consta en su estatuto que tiene, entre sus fines, la gestión, representación, defensa y fomento de los intereses generales y comunes de las Asociaciones miembros, promover la unidad y la integración empresarial en la actividad de mudanzas, transporte de mueble nuevo y guardamuebles, así como cualesquiera otros lícitos y habituales de este tipo de Federaciones, sin limitación.

A continuación en los mencionados estatutos se concreta que corresponderá a la Federación para el cumplimiento de sus fines entre otros: *“la lucha contra la competencia desleal entre sus afiliados, o la que realicen terceros, y para el cobro de precios dignos”*.

El acto impugnado por la recurrente es la resolución de adjudicación puesto que considera que la entidad adjudicataria SERVIPAQ tiene un objeto social distinto al objeto del contrato -la mensajería y paquetería en lugar de mudanzas-. Continúa argumentando que ello conlleva que su personal esté adscrito a un convenio colectivo diferente al aplicable a las empresas de mudanzas, con unas tablas salariales muy inferiores siendo así que ha podido ofertar precios muy bajos, lo que a la postre ha supuesto que aquellas licitadoras que han participado siendo específicamente empresas de mudanzas -representadas por la asociación-, al aplicar el convenio colectivo del sector, hayan tenido que licitar a precios más altos, no pudiendo optar a ser adjudicatarios. Además de ello la recurrente combate otras irregularidades en el procedimiento.



En este sentido, en tanto que la recurrente combate el acto de la adjudicación y la misma a su juicio provoca un perjuicio al sector al que FEEM representa, y no estando la entidad adjudicataria asociada a la Federación recurrente, este Tribunal considera que queda acreditado su interés en la impugnación de la licitación objeto del presente recurso.

Asimismo, se aprecia la representación del firmante del recurso.

**TERCERO.** Visto lo anterior, procede determinar si el recurso ha sido interpuesto contra alguno de los actos que, de conformidad con lo establecido en el artículo 40 del TRLCSP, son susceptibles de recurso en esta vía.

El recurso se dirige contra la resolución de adjudicación, que corresponde a un contrato de servicios cuyo valor estimado es superior a 207.000 euros y que pretende concertar un ente del sector público con la condición de Administración Pública, por lo que resulta procedente el recurso especial de conformidad con lo estipulado en el artículo 40 apartados 1 b) y 2 c) del TRLCSP.

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

En el supuesto que nos ocupa en el que la recurrente no participó en la licitación, el plazo para la presentación del recurso se ha de contar desde su publicación en el perfil del contratante, que tuvo lugar el día 16 de noviembre de 2015, por lo que al tener entrada el escrito de recurso en el Registro de este Tribunal con fecha 27 de noviembre de 2015, el mismo se encontraba en plazo.



**QUINTO.** La recurrente combate en su escrito de recurso, las siguientes cuestiones:

- En primer lugar, expone que el objeto del contrato consiste en el “*traslado de enseres*”; ello, a su juicio, implica que solo puede ser ejecutado por una empresa de mudanzas, y que sin embargo ha resultado finalmente adjudicataria una entidad que tiene como objeto social la mensajería y paquetería, como ha podido comprobar tras visitar su página web.

- Además alega la recurrente que la entidad adjudicataria -SERVIPAQ- a la hora de elaborar su oferta ha aplicado un convenio colectivo distinto, con tablas salariales inferiores a las consignadas en el Convenio Colectivo Provincial del Sector del Servicio Público de Transportes de Mercancías por Carretera de Sevilla (año 2010), ya que de otra forma no es posible ejecutar el contrato y cumplir legalmente con los trabajadores teniendo en cuenta los precios ofertados por la adjudicataria. De ello infiere que las entidades ajenas al sector pueden cumplir con las normas que les sean de aplicación, pero nunca adecuarse a la normativa aplicable a una empresa de mudanzas, a su convenio colectivo y autorizaciones necesarias para el correcto desarrollo de su actividad.

- Finalmente la recurrente expone que la entidad excluida en el procedimiento -INTEMO, S.C.-, lo fue por no presentar, tras el requerimiento de la mesa de contratación, el certificado de estar debidamente clasificada para acreditar los requisitos de solvencia, y que ello supone una actuación irregular puesto que la mesa de contratación se lo debió solicitar al amparo del artículo 146 del TRLCSP cuando ésta analizó si las entidades habían presentado la documentación acreditativa del cumplimiento de los requisitos previos para contratar

**SEXTO.** Procede, pues, entrar a analizar el primero de los motivos de recurso. La recurrente expone en su escrito que el objeto del contrato queda establecido como el “*traslado de enseres*”, y que para ejecutar el mismo se requiere una



solvencia técnica muy específica, dirigida a los trabajos de mudanzas y traslados; por ello considera que el contrato tiene que ser ejecutado exclusivamente por una empresa de mudanzas. En este sentido, estima que la adjudicación se ha realizado a favor de una empresa que tiene un objeto social distinto al objeto del contrato que impide que tenga la solvencia necesaria para realizar el objeto del mismo, en concreto, el objeto social de: “*mensajería y paquetería*”.

Por otra parte, el órgano de contratación en su informe al recurso alega que la empresa adjudicataria posee la clasificación exigida en los pliegos, lo que acredita su capacidad y solvencia para suscribir el contrato. A lo anterior, añade que SERVIPAQ presentó el certificado de la Agencia Tributaria (en adelante AEAT) relativo a la situación en el censo de actividades económicas del que resulta que figura inscrito en el epígrafe 757 (servicio de mudanzas), por lo que acreditó que tenía capacidad y solvencia para la celebración del contrato.

Finalmente, la entidad adjudicataria expone en su escrito de alegaciones que la recurrente al referirse a ella -SERVIPAQ-, ha consultado la página web de otra empresa, en concreto, la de SERVIPAQ, S.L. con CIF:B79316295 domiciliada en Madrid, que nada tiene que ver con la entidad licitadora y finalmente adjudicataria SERVIPAQ SVQ, S.L. con CIF B41681230 domiciliada en Sevilla. Por otro lado, afirma en su escrito que cumple con todos los requisitos de solvencia y capacitación profesional aportando junto con su escrito determinada documentación justificativa.

Visto lo alegado por cada parte procede, pues, analizar los extremos exigidos en los pliegos rectores de la presente licitación para poder concluir si efectivamente la entidad SERVIPAQ cumple con ellos ya que, como ha venido manifestando reiteradamente este Tribunal, los pliegos una vez que devienen firmes constituyen la *lex contractus* entre las partes y habrá de estar a lo allí establecido en virtud del principio “*pacta sunt servanda*” para determinar los concretos requisitos de capacidad y solvencia requeridos.



Del estudio de la documentación que se ha remitido a este Tribunal, se ha podido comprobar que la cuestión objeto de controversia se encuentra regulada en la cláusula 3 del pliego de prescripciones técnicas (en adelante PPT), denominado “*exigencias a la empresa adjudicataria*” que establece que “*a) La empresa adjudicataria deberá estar en posesión de cuantas acreditaciones legales sean necesarias para desarrollar el servicio objeto del presente pliego y extender las certificaciones oportunas ante los organismos públicos competentes, b) La empresa adjudicataria deberá aportar cuantos documentos relacionados con la situación laboral de sus trabajadores y vehículos estime conveniente la Universidad de Sevilla*”. Finalmente, se concreta en la cláusula la exigencia de “*e) Solvencia técnica exigida. Clasificación contratista del estado para el servicio: Grupo: R; Subgrupo: 01; Categoría: D*”.

En lo referente a cómo se requirieron los extremos incluidos en el pliego a lo largo del procedimiento, hay que mencionar que la mesa de contratación, según se desprende del acta de la sesión celebrada el día 16 de octubre de 2015 -de apertura del sobre 3, documentación relativa a los criterios de adjudicación valorados mediante fórmulas-, detecta que determinadas ofertas se encuentran en valores anormales o desproporcionados en los términos del artículo 152 del TRLCSP, por lo que encomienda a la comisión técnica que inicie el procedimiento de justificación de las ofertas incursas en valores anormales, dando audiencia a los licitadores.

Según se desprende del informe elaborado por la comisión técnica de fecha 26 de octubre de 2015, a raíz del trámite de audiencia a las empresas incursas en valores anormales o desproporcionados, y en lo que se refiere a la entidad SERVIPAQ, resulta que presenta la siguiente documentación:

- *“Certificado de competencia profesional para el transporte nacional e internacional.*
- *Certificado de situación del censo de actividades económicas de la AEAT.*



- *Certificado positivo de carecer de deudas con la Hacienda Tributaria, Hacienda Pública de la Comunidad Autónoma y con el Ayuntamiento de Sevilla.*
  - *Certificado de estar al corriente con la Seguridad Social.*
  - *Registro de empresa con transportes de residuos.*
  - *Certificado de empresa encargada de gestión de residuos no peligrosos y destrucción de documentación.*
  - *Certificado de solvencia económica para contratar, de BANKINTER y TARGOBANK*
- Aporta documentación relativa a la solvencia técnica”.*

A la vista de lo contenido en el informe de la comisión técnica, la mesa de contratación, en sesión celebrada el 6 de noviembre, considera que la oferta de la mencionada entidad se encuentra justificada a los efectos del artículo 152 TRLCSP; asimismo, estima que reúne los requisitos de capacidad y solvencia por lo que propone al órgano de contratación la adjudicación a favor de la entidad SERVIPAQ.

Visto lo anterior se infiere que el requisito de solvencia exigido en los pliegos era la procedente clasificación administrativa, en concreto en el Grupo R “*Servicios de Transporte*”, Subgrupo 01 “*Transporte en general*” y Categoría D “*anualidad media igual o superior a 600.000 eur*”. Como el órgano de contratación afirma y este Tribunal ha podido comprobar en la documentación que obra en el expediente, la entidad SERVIPAQ dispone de la clasificación exigida en los pliegos, por lo que se debe entender que cumplía con el requisito de solvencia.

Por otro lado, a efectos de lo dispuesto en el TRLCSP, con relación a las condiciones de aptitud hay que tener en cuenta lo dispuesto en su artículo 54.2 que establece que “*los empresarios deberán contar, asimismo, con la habilitación empresarial o profesional que, en su caso, sea exigible para la realización de la actividad o prestación que constituya el objeto del contrato.*”



Debe señalarse que la entidad adjudicataria, según se relaciona en la documentación que presentó para acreditar su solvencia técnica y que remite además junto a su escrito de alegaciones, dispone de tarjeta de transporte emitida en el año 2009 y válida hasta 2017, certificado de competencia profesional para el transporte nacional e internacional de mercancías por carretera emitida en el año 2001 -a favor de uno de los administradores mancomunados de la entidad-, certificado de la Tesorería de la Seguridad Social, donde se detalla la “*actividad (CNAE «Clasificación Nacional de Actividades Económicas») 4942 Servicios de mudanza*”, y certificado emitido por la AEAT relativo a la situación en el censo de actividades económicas donde se detalla que la entidad se encuentra de alta desde el año 2002 en el epígrafe “*722 – TTE. MERCANCIAS POR CARRETERA*”.

De todo lo anterior, no se puede sino concluir que el órgano de contratación actuó conforme a derecho al apreciar la aptitud y solvencia de la entidad SERVIPAQ y por tanto, que resultó conforme a derecho la adjudicación que sobre ésta recayó, procediendo por ello la desestimación de este motivo recurso.

**SÉPTIMO.** En segundo lugar la recurrente combate que al haberse adjudicado el contrato a una entidad que tiene un objeto social distinto al del contrato, con un epígrafe del Impuesto de Actividades Económicas y con un CNAE que no tiene nada que ver con el objeto del mismo, ha aplicado a la hora de elaborar su oferta un convenio colectivo diferente al que hay que aplicar en el sector, “*el Convenio Colectivo provincial del sector del servicio público de transporte de mercancías por carretera de Sevilla del año 2010*”.

Considera la recurrente que, por ese motivo, la adjudicataria ha podido realizar una oferta tan económica, ya que o bien ejecuta la prestación con importantes pérdidas, o adscribe a la ejecución del mismo su personal vinculado a la actividad ordinaria de la empresa, según ésta, mensajería y paquetería.



El órgano de contratación en su informe expone que, efectivamente, al incurrir la oferta de la entidad finalmente adjudicataria, inicialmente, en valores anormales o desproporcionados en los términos previstos en el artículo 152 del TRLCSP, le concedió audiencia con el objetivo de que justificase la valoración de la misma. En este sentido, argumenta el órgano de contratación que, a la vista de su justificación así como de la documentación acreditativa que acompañaba, consideró que la oferta podía ser cumplida.

Según expone, la mencionada justificación que presentó la entidad finalmente adjudicataria se basó en los siguientes parámetros:

*“- Como anterior adjudicatario del Acuerdo Marco, no precisan efectuar una inversión previa.*

*- Política de ajuste de beneficios en pro de una mayor competitividad.*

*- Dispone de una flota propia de vehículos del que ya han abonado el 75% de su coste.*

*- La comparación entre los precios hora ofertados y los costes unitarios hora mínimos del convenio colectivo provincial de transportes de mercancías por carretera, acreditan que es posible el cumplimiento del contrato respetando los costes salariales obteniendo asimismo, el oportuno beneficio empresarial.*

*- Consideran la Universidad de Sevilla un cliente estratégico, lo que motivó la reducción del precio de su oferta aplicando parte de sus beneficios”.*

Según expone el órgano de contratación, la justificación presentada por la entidad SERVIPAQ la consideró suficiente dentro del ámbito de su discrecionalidad técnica sin que se hubiera producido arbitrariedad ni error, y por otro lado argumenta que la recurrente se limita a realizar afirmaciones sobre que la oferta del adjudicatario no va a ser cumplida, o alternativamente, que ésta no va a cumplir sus obligaciones de empleador, pero sin embargo no proporciona prueba alguna.



Finalmente, la entidad SERVIPAQ expone en su escrito de alegaciones que a petición del órgano de contratación -como anteriormente hemos mencionado- tuvo que justificar su oferta y en ella especificó las cantidades legalmente establecidas en el Convenio Colectivo de Transporte.

Visto lo anterior, se ha de tener en cuenta que la cuestión que la recurrente combate en este alegato es una consecuencia de lo analizado en el anterior fundamento de derecho, es decir, la recurrente argumenta que, al no comprender el objeto social de la entidad adjudicataria el objeto del presente contrato y al no formar parte la mencionada entidad del sector de empresas de mudanzas, va a aplicar un convenio colectivo distinto al aplicable en dicho sector. Sin embargo, esta primera premisa debemos entenderla fallida por los motivos anteriormente expuestos, donde ha quedado suficientemente demostrado que la entidad adjudicataria cumplía con los requisitos de solvencia establecidos en los pliegos.

Dicho esto y sobre la consideración que ha de realizar el órgano de contratación sobre la justificación presentada por una determinada entidad con motivo de que su oferta se encuentre incurso en valores anormales o desproporcionados, este Tribunal ha tenido la ocasión de manifestarse en numerosas Resoluciones, v.gr. 1/2015 de 8 de enero, 34/2015 de 3 de febrero, 87/2015 de 3 de marzo, 110/2015 de 17 de marzo, 143/2015 de 21 de abril, 309/2015 de 15 de septiembre y 358/2015 de 27 de octubre.

En la mencionada Resolución 358/2015, aludiendo también a anteriores pronunciamientos de este Tribunal se señala que, *«no en vano dice el artículo 152.4 del TRLCSP que el órgano de contratación considerará la justificación efectuada por el licitador y los informes técnicos emitidos por el servicio correspondiente, a fin de estimar si la oferta puede o no ser cumplida. Queda claro, pues, el margen de discrecionalidad técnica que rige en esta materia, resultando de aplicación la ya conocida y reiterada doctrina jurisprudencial*



que ha sido invocada por este Tribunal en muchas de sus resoluciones. Así, **la Sentencia del Tribunal Supremo de 15 de septiembre de 2009 (RJ 2010\324)** señala que “(...)la discrecionalidad técnica parte de una presunción de certeza o de razonabilidad de la actuación administrativa, apoyada en la especialización y la imparcialidad de los órganos establecidos para realizar la calificación. De modo que dicha presunción "iuris tantum" sólo puede desvirtuarse si se acredita la infracción o el desconocimiento del proceder razonable que se presume en el órgano calificador, bien por desviación de poder, arbitrariedad o ausencia de toda posible justificación del criterio adoptado, bien por fundarse en patente error, debidamente acreditado por la parte que lo alega. Por ello, la discrecionalidad técnica reduce las posibilidades de control jurisdiccional sobre la actividad evaluadora de los órganos de la Administración prácticamente a los supuestos de inobservancia de los elementos reglados del ejercicio de la potestad administrativa y de error ostensible o manifiesto, quedando fuera de ese limitado control aquellas pretensiones de los interesados que sólo postulen una evaluación alternativa a la del órgano calificador, moviéndose dentro del aceptado espacio de libre apreciación, y no estén sustentadas con un posible error manifiesto.”»

En el presente supuesto, hay que tener en cuenta, como hemos indicado anteriormente, que la recurrente sostiene sus argumentaciones sobre unas aseveraciones que este Tribunal ha considerado incorrectas, y que además para fundamentar las pretensiones incluidas en este motivo de recurso no presenta ningún medio de prueba, más allá, de una serie de hipótesis que formula y que, a juicio de este Tribunal, no desvirtúan la valoración efectuada por el órgano calificador cuyos juicios -como hemos argumentado- disfrutan de una presunción de certeza o razonabilidad.

De este modo, y por todo lo anteriormente expuesto procede la desestimación de este motivo de recurso.



**OCTAVO.** Finalmente, la recurrente también combate el momento en el que se produce la exclusión de la oferta de la entidad INTEMO, S.C.

La recurrente expone en su escrito que la oferta presentada por la entidad INTEMO S.C., concurrió de forma incorrecta en la fase de apertura de las ofertas económicas, donde, sin haberse revisado previamente si dicha entidad disponía de la documentación acreditativa del cumplimiento de los requisitos previos para contratar, es evaluada su oferta y al resultar más económica que la del resto de licitadores obtiene la máxima puntuación, siendo sin embargo, posteriormente excluida por no disponer del requisito de clasificación.

Considera la recurrente que esta actuación se debió realizar en la revisión del Sobre nº1, relativo a la documentación acreditativa del cumplimiento de los requisitos previos. En opinión de la recurrente, ello ha conllevado que una entidad que no reunía los requisitos de capacidad haya sido la que ha definido las puntuaciones sobre la oferta económica, desvirtuando absolutamente el resultado del proceso, las puntuaciones obtenidas y por tanto la adjudicación del contrato.

Sobre esta cuestión el órgano de contratación expone en su informe que hizo uso de la vía prevista en el artículo 146.4 del TRLCSP, que permite sustituir la documentación relativa al cumplimiento de los requisitos previos establecidos en el artículo 146.1 del TRLCSP por una declaración responsable sobre el cumplimiento de los mencionados extremos y que así lo hizo constar en el Anexo II al pliego de cláusulas administrativas particulares (en adelante PCAP). En este supuesto concreto, la entidad INTEMO, S.C. no acreditó el cumplimiento de los requisitos previos en el momento en el que es requerido para ello en virtud del mencionado artículo 146.4 de TRLCSP, motivo por el que su oferta fue excluida, no incurriendo el órgano de contratación en irregularidad.



En este sentido, y como afirma el órgano de contratación, hay que tener presente la regulación que el TRLCSP contiene en su artículo 146 sobre la *“Presentación de la documentación acreditativa del cumplimiento de requisitos previos”*, donde se establece, efectivamente, la documentación que tendrá que acompañar a las proposiciones de los licitadores. Entre ellas, el apartado b) del número 1 incluye *“los que acrediten la clasificación de la empresa, en su caso, o justifiquen los requisitos de su solvencia económica, financiera y técnica o profesional”*. Por otro lado, hay que tener en cuenta el apartado cuarto de este mismo artículo -que fue introducido por la Ley 14/2013, de 27 de septiembre, de apoyo a los emprendedores y su internacionalización- y donde se prevé la posibilidad de que *“el órgano de contratación, si lo estima conveniente, podrá establecer en el pliego de cláusulas administrativas particulares que la aportación inicial de la documentación establecida en el apartado 1 se sustituya por una declaración responsable del licitador indicando que cumple las condiciones establecidas legalmente para contratar con la Administración. En tal caso, el licitador a cuyo favor recaiga la propuesta de adjudicación deberá acreditar ante el órgano de contratación, previamente a la adjudicación del contrato, la posesión y validez de los documentos exigidos”*.

Y ello es lo que ocurre en el presente supuesto donde, como alega el órgano de contratación, se incluye como Anexo II al PCAP la documentación que habrá de figurar en el sobre número 1, y donde se especifica, *“documentación a incluir. 2. Declaración responsable conforme al Modelo B (que se acompaña junto con los pliegos), que en caso de ser propuestos adjudicatarios acreditarán ante la Universidad, previamente a la adjudicación del contrato, la presentación de la documentación acreditativa del cumplimiento de los requisitos previos”*.

En fin, resulta claro que el órgano de contratación hizo uso de la vía prevista en el artículo 146.4 del TRLCSP, por lo que su actuación fue conforme a derecho. Por lo anterior, procede también desestimar este motivo de recurso.



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

## ACUERDA

**PRIMERO.** Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **FEDERACIÓN ESPAÑOLA DE EMPRESAS DE MUDANZAS**, contra la resolución, de 12 de noviembre de 2015, de adjudicación del contrato denominado “*Acuerdo marco para la contratación de trabajos de traslado y movimiento de mobiliario y enseres*” (Expt. 15/AM002), convocado por la Universidad de Sevilla.

**SEGUNDO.** Declarar que no se aprecia temeridad o mala fe en la interposición del recurso, por lo que no procede la imposición de multa en los términos previstos en el artículo 47.5 del TRLCSP.

**TERCERO.** Acordar, de conformidad con lo estipulado en el artículo 47.4 del TRLCSP, el levantamiento de la suspensión del procedimiento cuyo mantenimiento fue adoptado por este Tribunal mediante resolución de fecha 25 de enero de 2016.

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

Esta resolución es definitiva en vía administrativa y contra la misma sólo 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.

