

Recurso 88/2019**Resolución 223 /2019****RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS
CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA**

Sevilla, 4 de julio de 2019.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **ASESORES LOCALES CONSULTORÍA, S.A.** contra la Resolución 128/2019, de fecha 11 de febrero de 2019, del órgano de contratación por la que se le excluye y se declara desierto el procedimiento de licitación denominado *“Servicio de atención e información telefónica a los ciudadanos sobre las obligaciones tributarias y no tributarias que gestiona el Organismo Provincial de Asistencia Económica y Fiscal, para los dos próximos años”* (Expte. PEA/96/2018), promovido por la Diputación de Sevilla, este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente

RESOLUCIÓN**ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO. En fecha 4 de octubre de 2018, se publicó en el perfil de contratante de la Plataforma de Contratación del Sector Público, el anuncio de licitación, por procedimiento abierto, del contrato citado en el encabezamiento de esta resolución. Posteriormente, en fecha 6 de octubre de 2018, fue publicado en el Diario Oficial de la Unión Europea (en adelante DOUE).



El valor estimado del contrato asciende a la cantidad de 298.320,00 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 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. Con fecha 13 de diciembre de 2018, la mesa de contratación procede a la apertura de los sobres C, correspondientes a las proposiciones económicas de las empresas licitadoras. Posteriormente, con fecha 18 de enero de 2019, se reúne nuevamente y, asumiendo el contenido del informe técnico elaborado al efecto, rechaza por diversos motivos las proposiciones de todas las licitadoras, entre ellas la de la recurrente, y propone declarar desierta la licitación. Con fecha 11 de febrero, el órgano de contratación dicta la Resolución 128/2019 en el sentido del acuerdo de la mesa.

CUARTO. Con fecha 6 de marzo de 2019, la mercantil ASESORES LOCALES CONSULTORÍA, S.A. (en adelante ALCSA), presenta ante este Tribunal recurso especial en materia de contratación, siendo el acto recurrido la citada Resolución 128/2019.

ALCSA solicita en su escrito de recurso la suspensión del procedimiento de licitación.

QUINTO. Por la Secretaría de este Tribunal, con fecha 7 de marzo de 2019, se



le da traslado al órgano de contratación del recurso interpuesto y se le solicita que remita el informe al mismo, el expediente de contratación que corresponda -teniendo en cuenta que ya se encuentra parte en este Tribunal como consecuencia del recurso número 44 interpuesto en el mismo procedimiento de licitación- y las alegaciones que se consideren en relación con la medida cautelar de suspensión instada por la recurrente, dándose cumplimiento a lo solicitado el 12 de marzo de 2019.

SEXTO. Mediante escrito de la Secretaría de este Tribunal de fecha 19 de marzo de 2019, se da traslado del recurso mencionado a las entidades licitadoras, concediéndoles un plazo de cinco días hábiles para que, en su caso, formulen alegaciones, no habiéndose presentado ninguna en el plazo establecido.

SÉPTIMO. Por resolución de este Tribunal, de 19 de marzo de 2019, se adopta la medida cautelar de suspensión de los efectos de la Resolución 128/2019, de 11 de febrero de 2019.

OCTAVO. En la tramitación del presente recurso se han cumplido con carácter general los plazos legales, salvo el previsto para resolver en el artículo 57.1 de la LCSP, dada la acumulación de asuntos existente en este Tribunal.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 46.1 de la LCSP, en el Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía y en la Orden de 14 de diciembre de 2011, de la Consejería de Hacienda y Administración Pública, por la que se acuerda el inicio del funcionamiento del citado Tribunal.



En concreto, el acto impugnado ha sido adoptado en el procedimiento de licitación de un contrato promovido por la Diputación de Sevilla, derivando la competencia de este Tribunal para la resolución del recurso especial interpuesto del convenio formalizado, a tales efectos, el 26 de septiembre de 2012 entre la Consejería de Hacienda y Administración Pública de la Junta de Andalucía y la Diputación Provincial de Sevilla, al amparo del artículo 10.3 del citado Decreto autonómico en su redacción anterior al Decreto 120/2014, de 1 de agosto, de modificación de aquel.

SEGUNDO. Ostenta legitimación la recurrente para la interposición del recurso dada su condición de licitadora en el procedimiento de adjudicación, de acuerdo con lo previsto en el artículo 48 de la LCSP.

TERCERO. Visto lo anterior, procede determinar si el recurso se refiere a alguno de los contratos 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.

En el presente supuesto, el objeto del recurso es la Resolución 128/2019, de 11 de febrero, por la que se resuelve la exclusión de la recurrente y se declara desierta la licitación, en el procedimiento de licitación de un contrato de servicios, cuyo valor estimado asciende a 298.320,00 euros, convocado por una Administración Pública, por lo que el acto recurrido es susceptible de recurso especial en materia de contratación al amparo de lo dispuesto en el artículo 44 apartados 1.a) y 2.b) y c) de la LCSP.

A los efectos de la interposición del recurso, el acuerdo que declara desierta la licitación, al tratarse de un acto finalizador del procedimiento de adjudicación es equiparable a la adjudicación. En tal sentido se viene pronunciando de modo reiterado y constante este Tribunal (v.g. Resoluciones 187/2017, de 26 de septiembre y 49/2018, de 23 de febrero) y el resto de Órganos de recursos contractuales.



CUARTO. Con respecto al requisito del plazo, el recurso ha tenido entrada en este Tribunal con fecha 6 de marzo de 2019, contra la Resolución 128/2019, de 11 de febrero de 2019, que fue notificada el 12 de febrero del citado año, por lo que ha sido interpuesto en el plazo de quince días hábiles establecido en el artículo 50 de la LCSP.

QUINTO. Verificado el cumplimiento de los requisitos previos de admisión, procede el examen de la cuestión de fondo suscitada en el presente recurso en el que se combate sustantivamente la exclusión de la oferta.

La mesa de contratación, en su sesión de 18 de enero de 2019, da su conformidad al informe técnico emitido con fecha 9 de enero de 2019, que expone, en relación con la recurrente cuya proposición ha resultado ser la única válida, que se le ha requerido a la empresa para que de conformidad con lo previsto en la cláusula 17 del PCAP, aporte la documentación acreditativa del cumplimiento de la solvencia económica y financiera y técnica y profesional exigida en la cláusula 9 del indicado pliego. De la documentación aportada, la comisión técnica considera que no queda acreditada la solvencia técnica o profesional y, en consecuencia, propone que la oferta de ALCSA sea rechazada. En este sentido, se recoge en la Resolución 128/2019, de 11 de febrero de 2019, objeto del presente recurso, que rechaza la proposición de la recurrente y declara desierta la licitación.

La recurrente, en desacuerdo con la decisión del órgano de contratación, solicita que se anule el acuerdo por el que se la excluye de la licitación y que se adopte la medida cautelar de suspensión del procedimiento.

En particular, centra sus argumentos en los siguientes puntos:



- Está en desacuerdo con la configuración de la solvencia prevista en los pliegos, pues considera que vulnera el principio de libre concurrencia y que el CPV que otorga el órgano de contratación es erróneo.

- Sostiene que, en cumplimiento del requerimiento del órgano de contratación, ha quedado acreditada tanto la solvencia económica y financiera como la técnica y profesional.

Por su parte, el órgano de contratación, en su informe de 8 de marzo de 2019, rebate los alegatos de la recurrente argumentando que, con respecto al contenido de los pliegos, no fueron impugnados en su momento por lo que son la ley del contrato entre las partes y la presentación de proposiciones implica su aceptación -y cita diversas resoluciones de este Tribunal apoyando este criterio- y con respecto a la solvencia técnica, indica que no ha quedado acreditada con los certificados aportados pues en ellos no se expresa que la recurrente haya prestado un servicio de atención e información telefónica al ciudadano sobre las obligaciones tributarias y no tributarias que es el objeto del contrato.

SEXTO. La controversia se centra en dilucidar, en primer lugar, si la discrepancia en cuanto al contenido de los pliegos cabe plantearla en este momento del procedimiento y, si ello fuera posible, si la configuración de la solvencia es acorde con la normativa de aplicación; y en segundo lugar, si la documentación presentada por la recurrente tras el requerimiento realizado por el órgano de contratación es suficiente para entender cumplido dicho requisito.

Así, centrándonos en primer lugar en las alegaciones referidas al contenido de los pliegos, de acuerdo con el artículo 44. 2 letra a) de la LCSP, los mismos podrán ser objeto de recurso especial en materia de contratación. Por su parte, el artículo 50. 1, letra b) del referido texto legal, dispone que *“Cuando el recurso se interponga contra el contenido de los pliegos y demás documentos contractuales, el cómputo se iniciará a partir del día siguiente a aquel en que se haya publicado en el perfil de contratante el anuncio de licitación, siempre que en este se haya indicado la forma en que los interesados pueden acceder a ellos. Cuando no se hiciera esta*



indicación el plazo comenzará a contar a partir del día siguiente a aquel en que se le hayan entregado al interesado los mismos o este haya podido acceder a su contenido a través del perfil de contratante. (...) Con carácter general no se admitirá el recurso contra los pliegos y documentos contractuales que hayan de regir una contratación si el recurrente, con carácter previo a su interposición, hubiera presentado oferta o solicitud de participación en la licitación correspondiente, sin perjuicio de lo previsto para los supuestos de nulidad de pleno derecho”.

Por lo tanto, dado que la recurrente ha presentado oferta en la presente licitación, ha decaído su derecho a interponer recurso contra el contenido de los pliegos, no pudiendo este Tribunal, con ocasión del recurso interpuesto contra un acto posterior, entrar a conocer los motivos de fondo alegados por la recurrente en relación con la configuración de la solvencia recogida en el PCAP. En este sentido se ha manifestado este Tribunal en numerosas ocasiones, valga por todas la Resolución 16/2019, de 24 de enero, que dice: “(...) los pliegos son la ley del contrato entre las partes, que vinculan no solo a los licitadores que concurren al procedimiento aceptando incondicionalmente sus cláusulas, sino también a la Administración o entidad contratante autora de los mismos.

Por lo tanto, si MULTILEM consideraba que los lugares previstos en el PCAP para la presentación de las ofertas restringía su acceso a la licitación en igualdad de condiciones que los licitadores que presentaran sus ofertas desde territorio español, debió impugnarlo en el momento procedimental oportuno y no con ocasión de la comunicación de su exclusión del procedimiento, por lo que ahora necesariamente ha de estar al contenido de aquel, pues, transcurrido el plazo para recurrirlo y una vez presentada la oferta, pasó a ser un acto firme y consentido y su contenido resultó ya inalterable”.

En segundo lugar, con respecto a si la documentación presentada por la recurrente, a requerimiento del órgano de contratación, es suficiente para acreditar su solvencia técnica o profesional, debemos acudir a lo establecido en el PCAP. Así, la cláusula 17, denominada “Documentación previa a la adjudicación”, en su punto 3, dispone:



“3.- Clasificación, solvencia económica y financiera, y solvencia técnica o profesional. En el caso de que el licitador deba acreditar su clasificación, solvencia económica y financiera y técnica o profesional, deberá aportar los documentos acreditativos de la misma.”

Por su parte, la cláusula 9, denominada “Aptitud y capacidad para contratar, clasificación y solvencia”, en su punto 4, dispone:

“9.4. Solvencia técnica o profesional. La solvencia técnica o profesional deberá acreditarse, de conformidad con lo previsto en los artículos 90.1, apartados a), b) y c), de la LCSP y 11.4 a) del Reglamento general de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, mediante el medio siguiente:

1. Relación de los principales servicios o trabajos realizados en los últimos cinco años que incluya importe, fechas y el destinatario, público o privado, de los mismos. Los servicios o trabajos efectuados se acreditarán mediante certificados expedidos o visados por el órgano competente, cuando el destinatario sea una entidad del sector público; cuando el destinatario sea un sujeto privado, mediante un certificado expedido por éste o, a falta de este certificado, mediante una declaración del empresario; en su caso, estos certificados serán comunicados directamente al órgano de contratación por la autoridad competente.

Los trabajos o servicios deberán ser del mismo tipo o naturaleza al que corresponde el objeto del contrato, avalados por certificados de buena ejecución, y el requisito mínimo será que el importe anual acumulado en el año de mayor ejecución sea igual o superior al 70% de la anualidad media del contrato, es decir, de 47.460,00 €.

A efectos de determinar la correspondencia entre los trabajos o servicios acreditados y los que constituyen el objeto del contrato, cuando exista clasificación aplicable a este último se atenderá al grupo y subgrupo de clasificación al que pertenecen unos y otros, y en los demás casos a la coincidencia entre los dos primeros dígitos de sus respectivos códigos CPV.

Esta exigencia cumple los requisitos de proporcionalidad y relación con el objeto del contrato exigidos en el artículo 74.2 de la LCSP”.

Por otro lado, la cláusula 3, denominada “Objeto del contrato”, en su apartado 3.2, dispone:



“3.2. Codificación del objeto del contrato. Los códigos del contrato serán los siguientes:

1.2.1. Código del vocabulario común de contratos públicos (CPV).

El código correspondiente de la nomenclatura CPV del presente contrato, conforme a lo establecido en el Reglamento de la Comisión Europea nº. 213/2008, de 28 de noviembre de 2007, es el siguiente:

- 79510000-2: Servicios de contestación de llamadas telefónicas.*
- 79512000-6: Centro de llamadas*

1.2.2. Código de la clasificación estadística de productos por actividades

(CPA). *El código de la clasificación estadística de productos por actividades del presente contrato, conforme a lo establecido en el Reglamento de la Comisión Europea nº. 451/2008, de 23 de abril de 2008, en su actual redacción dada por el Reglamento (UE) número 1209/2014, de la Comisión, de 29 de octubre de 2014, es el siguiente:*

Sección J: Servicios de información y comunicaciones.

División 63: Servicios de información.

Grupo 63.9: Otros servicios de información.

Clase 63.99: Otros servicios de información n.c.o.p.

Categoría 63.99.1: Servicios de información n.c.o.p.

Subcategoría 63.99.10: Servicios de información n.c.o.p”.

Así las cosas, el órgano de contratación sostiene que la recurrente no acredita la solvencia técnica o profesional exigida en la cláusula 9.4 del PCAP, pues de acuerdo con la documentación aportada los trabajos o servicios realizados no son del mismo tipo o naturaleza al que corresponde al objeto del presente contrato. Por su parte, la recurrente se centra en combatir la codificación que se recoge en el PCAP (esta es 79510000-2, servicio de contestación de llamadas telefónicas y 79512000-6, centro de llamadas) alegato que resulta extemporáneo en estos momentos, como ha quedado expresado ut supra. Afirma, para algunos de los trabajos desarrollados que “Además, este contrato tiene como CPV el 75130000-6 [servicios de apoyo a los poderes públicos], por lo cual los dos primeros dígitos coinciden con el código CPV del presente contrato”, lo cual es incierto, pues los dos primeros dígitos de los códigos CPV recogidos en el PCAP son 79, en tanto que los indicados por la recurrente son 75. Por lo que no es posible



concluir que los trabajos o servicios que constan en la documentación aportada por la recurrente sean del mismo tipo o naturaleza al que corresponde al objeto del contrato.

Por todo ello, con base en las consideraciones realizadas, no procede acoger la pretensión de la recurrente consistente en que se acuerde la nulidad del acto que resuelve su exclusión, debiéndose desestimar la misma.

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 **ASESORES LOCALES CONSULTORÍA, S.A.** contra la Resolución 128/2019, de fecha 11 de febrero de 2019, del órgano de contratación por la que se le excluye y se declara desierto el procedimiento de licitación denominado “*Servicio de atención e información telefónica a los ciudadanos sobre las obligaciones tributarias y no tributarias que gestiona el Organismo Provincial de Asistencia Económica y Fiscal, para los dos próximos años*” (Expte. PEA/96/2018), promovido por la Diputación de Sevilla.

SEGUNDO. Acordar, de conformidad con lo estipulado en el artículo 57.3 de la LCSP, el levantamiento de la suspensión del procedimiento acordada por Resolución de este Tribunal de 19 de marzo de 2019.

TERCERO. 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 58.2 de la LCSP.

CUARTO. 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.

