

Recurso 345/2019

Resolución 88/2020

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

Sevilla, 5 de marzo de 2020.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **UNIÓN TEMPORAL DE EMPRESAS ILUNION SEGURIDAD,S.A. - INNOVACIÓN GLOBAL DE SEGURIDAD,S.A.** contra la resolución de 2 de agosto de 2019, de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Cultura y Patrimonio Histórico, por la que se declara desierto el procedimiento de adjudicación del contrato denominado *“Servicio de mantenimiento, control y supervisión de los sistemas de seguridad, conexión C.R.A. y servicio de respuesta 24 horas de los museos, conjuntos y enclaves culturales gestionados por la Consejería de Cultura y Patrimonio Histórico”* (Expte. CCUL-40-2018 0000032498), este Tribunal, en sesión celebrada en el día de la fecha, ha dictado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 8 de marzo de 2019, se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea y en el perfil de contratante de la Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía el anuncio de licitación, por procedimiento abierto, del contrato indicado en el encabezamiento.

El valor estimado del presente contrato asciende a la cantidad de 888.086,10 euros.



SEGUNDO. A la presente licitación le es de aplicación la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante LCSP). Igualmente, se rige por el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público (en adelante Real Decreto 817/2009) y por el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (en adelante RGLCAP), aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, en cuanto no se opongan a lo establecido en la citada LCSP.

TERCERO. La mesa de contratación, en sesión de 24 de julio de 2019, acordó la exclusión de la UNIÓN TEMPORAL DE EMPRESAS ILUNION SEGURIDAD,S.A. - INNOVACIÓN GLOBAL DE SEGURIDAD,S.A. (UTE ILUNION SEGURIDAD,S.A. - INNOVACIÓN GLOBAL DE SEGURIDAD,S.A., en adelante) y proponer al órgano de contratación declarar desierto el procedimiento de adjudicación, al no existir más licitadores clasificados. El 2 de agosto, el órgano de contratación dicta resolución que declara desierto el contrato citado en el encabezamiento de esta resolución.

CUARTO. El 27 de agosto de 2019, tuvo entrada en el Registro del órgano de contratación, escrito de recurso especial en materia de contratación presentado por la UTE ILUNION SEGURIDAD,S.A. - INNOVACIÓN GLOBAL DE SEGURIDAD,S.A., contra la resolución de 2 de agosto de 2019, de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Cultura y Patrimonio Histórico, por la que se declara desierto el procedimiento de adjudicación del contrato citado en el encabezamiento de esta resolución. En su escrito la entidad recurrente solicita la suspensión del procedimiento.

Dicho escrito de recurso, junto con la documentación integrante del expediente de contratación, fue remitido por el órgano de contratación a este Tribunal, teniendo entrada en el Registro con fecha 3 de septiembre de 2019



QUINTO. Mediante oficio de fecha de 6 de septiembre de 2019, la Secretaría del Tribunal solicitó documentación complementaria al órgano de contratación. La documentación requerida tuvo entrada en el registro de este Tribunal el 12 de septiembre.

SEXTO. El 19 de septiembre de 2019, este Tribunal adoptó la medida cautelar de suspensión del procedimiento de adjudicación.

SÉPTIMO. La Secretaría del Tribunal, mediante escritos de 23 de septiembre de 2019, dio traslado del recurso a los interesados en el procedimiento concediéndoles un plazo de 5 días hábiles para formular alegaciones, no habiéndose recibido ninguna en el plazo señalado.

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.

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

TERCERO. Visto lo anterior, procede determinar si el recurso se refiere a alguno de los supuestos contemplados legalmente y si se interpone contra alguno de los actos susceptibles de recurso en esta vía, de conformidad con lo establecido respectivamente en los apartados 1 y 2 del artículo 44 de la LCSP.

El contrato objeto de licitación es un contrato de servicios cuyo valor estimado asciende a 888.086,10 euros, convocado por un ente del sector público con la condición de Administración Pública. Asimismo, aun cuando el acto impugnado es la resolución declarando desierta la licitación, al tratarse de un acto finalizador del procedimiento de adjudicación es equiparable, a efectos del recurso especial, 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, 49/2018, de 23 de febrero y 35/2019, de 14 de febrero entre otras muchas) y el resto de Órganos de revisión de decisiones en materia contractual. Por tanto, el recurso presentado es procedente de conformidad con lo estipulado en el artículo 44 apartados 1 a) y 2 c) de la LCSP.

CUARTO. En cuanto al plazo de interposición del recurso, el artículo 50.1 apartado g) de la LCSP, dispone que *“En todos los demás casos, el plazo comenzará a contar desde el día siguiente al de la notificación realizada de conformidad con lo dispuesto en la Disposición adicional decimoquinta”*.

Por su parte, la disposición adicional decimoquinta en su apartado 1 establece que *“Las notificaciones a las que se refiere la presente Ley se podrán realizar mediante dirección electrónica habilitada o mediante comparecencia electrónica.*

Los plazos a contar desde la notificación se computarán desde la fecha de envío de la misma o del aviso de notificación, si fuera mediante comparecencia electrónica, siempre que el acto objeto de notificación se haya publicado el mismo día en el Perfil de contratante del órgano de contratación. En caso contrario los plazos se computarán desde la recepción de la notificación por el interesado”.

En el supuesto analizado, la notificación de la resolución impugnada fue remitida mediante dirección electrónica habilitada, a través de la aplicación notific@, a la UTE y publicada en el perfil de contratante, el 6 de agosto de 2019, siendo confirmada su recepción al día siguiente. Así el recurso con fecha de entrada 27 de agosto de 2019 en el registro del órgano de contratación ha sido formalizado, conforme a lo previsto en la norma expresada, dentro del plazo legal.

QUINTO. Analizados los requisitos de admisión del recurso, procede examinar los motivos en que el mismo se sustenta. La UTE ILUNION SEGURIDAD,S.A. - INNOVACIÓN GLOBAL DE SEGURIDAD,S.A. solicita, que previos los trámites oportunos, se anule la declaración de desierto y la exclusión de la proposición de la recurrente, ordenando que se retrotraigan las actuaciones al momento anterior a la valoración de la documentación y se acuerde la adjudicación del contrato a su oferta.



Y ello porque, en síntesis, considera que la *“resolución no es ajustada derecho, puesto que se ha infringido lo regulado en el anexo I punto 8 del PCAP en relación con el Anexo IX del mismo PCAP, el art. 1 de la LCSP y el art. 1281 y ss del Código Civil interpretación de las cláusulas de los contratos”*.

La entidad recurrente entiende que ha cumplido con la realización de las visitas a todos los centros exigibles, entendiendo por tales las que figuran en el pliego de cláusulas administrativas particulares (en adelante PCAP), habiendo aportado certificación de la visita a cada uno de ellos. Y que también acredita haber visitado el almacén del museo de Huelva, centro que figura en el pliego de prescripciones técnicas particulares (en adelante PPT), aunque no está recogido en el PCAP, al aportar escrito/informe con fotografías e información del mismo referidas a fecha 23 de enero de 2019, entendiendo que no es exigible acreditar dicha visita mediante certificación porque no se exige así en los pliegos.

Para reforzar su argumentación alude a la Resolución 579/2016 de 15 de julio, del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, en la que se trata un caso que la entidad recurrente considera similar y en el que se estima el recurso especial que interpuso la empresa.

Frente a estas alegaciones, el órgano de contratación, en su informe al recurso, sostiene que dicho escrito/informe presentado como acreditación de haber realizado visita al almacén del museo de Huelva, no se considera suficiente, puesto que no estaba certificado por la Administración, como el resto de las visitas realizadas por la entidad recurrente, que además se realizaron con posterioridad a la publicación de la licitación y antes del vencimiento del plazo de presentación de ofertas.

Asimismo, el órgano de contratación no considera que exista discrepancia entre el contenido de los pliegos y la memoria en cuanto a las instalaciones a visitar, pues tanto el PCAP como la memoria se remiten al anexo I del PPT, que incluye, entre ellas, el almacén del museo de Huelva.

SEXTO. Expuestas las alegaciones de las partes, procede su examen. Fundamentalmente se examinará si fue procedente o no la exclusión de la entidad recurrente de la licitación, pues si bien formalmente se recurre la resolución de la Secretaría General Técnica que declara desierto el procedimiento de licitación del contrato mencionado en el encabezamiento de esta resolución, sustantivamente se cuestiona la exclusión



de la empresa recurrente de la misma, ya que de no haber sido excluida no hubiera tenido lugar la declaración de desierto del contrato, y su oferta hubiera resultado adjudicataria del mismo.

Con carácter previo y con objeto de centrar los términos del debate, procede analizar la regulación que los pliegos que rigen esta licitación hacen en lo relativo a la visita de las instalaciones:

- El apartado D) del punto 8 del Anexo I del PCAP requiere para acreditar la habilitación empresarial o profesional, la *“Visita a las instalaciones”*.

- El punto 3 del segundo guión del apartado *“Otros requisitos”* del Anexo XVI del PCAP, establece: *“ Se requiere a los licitadores que efectúen visita a cada una de las instalaciones que figuran en el Anexo I del PPTP y presenten informe evaluando su estado y exponiendo claramente las carencias detectadas en cada uno de los sistemas de seguridad objeto de este contrato”*.

En cuanto al contenido de la memoria justificativa de la necesidad de contratar, en lo referente a la visita a las instalaciones, su apartado 11.2 es literalmente idéntico al punto 3 del segundo guión del apartado *“Otros requisitos”* del Anexo XVI del PCAP, que acabamos de transcribir.

Este Tribunal considera que asiste la razón al órgano de contratación cuando manifiesta en su informe al recurso que *“Por consiguiente, no cabe ninguna duda de que el PCAP se remite expresamente al Anexo I del PPT, el cual incluye el almacén del Museo de Huelva entre las instalaciones objeto del contrato. Igualmente, en el punto 11.2 de la memoria, relativo a la “Visita a las instalaciones”, se requiere a los licitadores que efectúen visita a cada una de las instalaciones que figuran en el Anexo I de PPTP, es decir, no existe contradicción alguna entre los Pliegos y la memoria que exija la aplicación de la cláusula relativa a la prioridad del PCAP sobre la memoria, tal como se publica en el perfil del contratante.*

Respecto a las posibles contradicciones dentro del contenido del propio PCAP, resulta preciso indicar que ni el epígrafe 2 del Anexo I, ni el Anexo IX del mismo se refieren a los requisitos de solvencia o de documentación que se debe presentar en el procedimiento. A mayor abundamiento, el epígrafe 2 del Anexo I se refiere al cálculo del presupuesto, no a las instalaciones que se deben visitar, en tanto el Anexo IX es el relativo a la documentación relativa a los criterios de adjudicación valorados mediante la aplicación de fórmulas, que incluye como mejora el suministro e instalación de equipamiento del sistema de intrusión, para sustituir fuentes de alimentación, detectores



volumétricos, contactos magnéticos, módulos de comunicación GPRS y módulos RIO, con la finalidad de actualizar la instalación de seguridad a la Norma UNE-EN 50131, Grado 3 en 20 de los centros objeto del contrato.”

No procede, pues, acoger el alegato de la recurrente en cuanto a que la resolución recurrida no es ajustada a derecho por haberse infringido lo regulado en el anexo I, punto 8 del PCAP en relación con el anexo IX, ni en cuanto a la existencia de discrepancia entre PCAP, PPT y memoria justificativa, pues la entidad recurrente debe acreditar la visita a todos los centros exigidos, entre los que se encuentra el almacén del museo de Huelva.

Por otra parte, respecto a la correcta acreditación, por parte de la recurrente, de haber visitado el almacén del museo de Huelva, la mesa de contratación, en su sesión de 24 de julio de 2019, acordó la exclusión de la recurrente al observar que *“no se ha presentado el certificado acreditativo de la visita realizada a las instalaciones del edificio del almacén del Museo de Huelva, sito en Polígono Naviluz 37-38-21007 de Huelva en fecha anterior a la finalización del plazo de presentación de proposiciones”*.

Sin embargo, es cierto lo alegado por la recurrente en cuanto que los pliegos no exigían que la acreditación de las visitas tuviera que realizarse mediante certificación. Lo que requieren en el anexo XVI del PCAP, antes transcrito, es la presentación de un informe evaluando el estado de las instalaciones y exponiendo claramente las carencias detectadas. Por ello, hemos de analizar si el documento que aportó la recurrente como acreditativo de la visita al almacén del museo de Huelva es suficiente.

El pronunciamiento de la mesa de contratación al respecto fue el siguiente: *“En efecto, por UTE ILUNION SEGURIDAD,S.A. - INNOVACIÓN GLOBAL DE SEGURIDAD,S.A. se ha aportado escrito/informe (sin fecha ni firma) en el que detalla con referencia a 23/01/2019 una serie de circunstancias del Almacén del Museo de Huelva que, en nada acreditan la visita exigida, dentro del plazo de convocatoria como requieren los pliegos”*.

Pues bien, aunque este documento contiene fotografías e información de las instalaciones que podrían acreditar que se hubieran visitado, es cierto que la única fecha que consta en el mismo es el 23 de enero de 2019.



Aunque no existe controversia sobre que la fecha de la visita a las instalaciones debe ser anterior a la fecha de terminación del plazo para presentar proposiciones, también ha de determinarse desde que fecha se daría validez a esta visita a efectos del cumplimiento de lo dispuesto en los pliegos que rigen la licitación, pues en una interpretación lógica del clausulado de los pliegos, no sería válida la visita realizada tiempo atrás en cualquier momento, ante las inevitables variaciones que pueden sufrir las instalaciones y la arbitrariedad que supondría establecer una fecha y no otra.

Ante ello, es preciso establecer un criterio para determinar desde qué momento debieron tener lugar las visitas a las instalaciones, entendiendo este Tribunal, que conforme a las reglas de interpretación de los contratos contenidas en los artículos 1.281 y siguientes del Código civil, se debe acoger un criterio finalista, teniendo en cuenta la intención del órgano de contratación al incluir en los pliegos la exigencia de la visita a las instalaciones. Desde esta perspectiva, la exigencia en los pliegos de que las entidades licitadoras aporten un informe evaluando el estado de las instalaciones y exponiendo claramente las carencias detectadas en cada uno de los sistemas de seguridad objeto del contrato responde a la necesidad del órgano de contratación de garantizar la adecuación de las ofertas a la realidad del servicio a contratar, facilitando, entre otros aspectos, un cálculo adecuado de los costes por parte de las empresas licitadoras, para asegurarse la buena marcha en la ejecución del contrato y dar así cumplimiento y realización de sus fines públicos (artículo 28.1 de la LCSP).

Así lo ha reconocido este Tribunal en su Resolución 367/2019, de 31 de octubre, y en el mismo sentido se ha pronunciado el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales en la Resolución 403/2017, de 5 de mayo, al señalar que *“Efectivamente, es corriente y así se contempla en el pliego de cláusulas administrativas que se exija a los licitadores como requisito para presentar una oferta que hayan visitado las instalaciones, lo que se acredita con el oportuno certificado. Con ello se asegura que al redactar la oferta tenga conocimiento la empresa de las prestaciones que ha de realizar, así como calcular adecuadamente los costes (...)”*.

Este Tribunal entiende, contra lo alegado por la recurrente, que el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales en la Resolución 579/2016, de 15 de julio, en la que la recurrente apoya sus alegaciones no contempla un supuesto similar, sino que mantiene el mismo punto de vista que venimos exponiendo cuando recoge: *“Añadimos que “Así, la jurisprudencia más reciente, como la que se deriva de la*



Sentencia de la Sala de lo contencioso-administrativo del Tribunal Supremo de 8 de julio de 2009, se refiere a la interpretación literal o teleológica (si las palabras parecieran contrarias a la intención evidente de los contratantes, prevalecerá esta sobre aquellas, artículo 1.281 del Código Civil) y también a la propia interpretación lógica de las cláusulas del contrato. No se puede olvidar que el artículo 1.282 del Código Civil, en relación con el alcance y contenido de las reglas interpretativas en materia contractual, exige tener en cuenta para juzgar de la intención de los contratantes, los actos de aquéllos coetáneos y posteriores al contrato.”

Pues bien, a la luz de tal doctrina, entendemos que una interpretación literal y teleológica o finalista de la disposición del PCAP cuestionada e incluida en el Anexo II implica, como acepta el órgano de contratación, que tal exigencia que contiene se basa en la finalidad (“intención”, dice el órgano de contratación) de que se conocieran las instalaciones para “obtener las oferta más adaptada a las necesidades del centro, con objeto de facilitar la conveniente preparación de las ofertas.” En tal contexto, es plenamente lógico que la actual contratista entendiera el pliego en el sentido de que en el caso (como a ella le sucedía) de que resultase notorio que tenía un conocimiento pleno de las instalaciones (por ser éstas objeto continuo, precisamente, de sus “visitas” en el ejercicio de su función contractual), no le era necesario realizar una visita adicional, pues la finalidad de ésta ya estaba cumplida.

Cierto es que si la nueva contratación exigiera un conocimiento de las instalaciones adicional o distinto del que puede razonablemente entenderse que tiene esta licitadora por el hecho de ejecutar durante varios años y hasta el momento presente prestaciones contractuales en dichas instalaciones, podría entenderse que la exigencia de la visita era inexcusable incluso para esta previa contratista, con el fin de que pudiera realizar una oferta adecuada. Pero el órgano de contratación no justifica tal extremo en su informe, limitándose a razonar sobre la independencia de ambas licitaciones desde el punto de vista jurídico”.

Pues bien, todo ello lleva a este Tribunal a concluir que la visita a las instalaciones debió realizarse por la empresa licitadora una vez que tuvo conocimiento de los pliegos y por tanto de información tan relevante para elaborar la oferta, como los servicios a prestar, el presupuesto base de licitación o el valor estimado del contrato, y poner todo ello en relación con el estado actual de las instalaciones donde se han de prestar dichos servicios.

Siendo así, que la recurrente no ha acreditado haber realizado la visita al almacén del museo de Huelva en tales circunstancias, pues no la realizó durante el periodo de presentación de proposiciones, no procede, pues, acoger el alegato del recurso que afirma haber cumplido la exigencia de la visita al mismo .



Con base en las consideraciones anteriormente realizadas, el recurso debe ser desestimado.

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 **UNIÓN TEMPORAL DE EMPRESAS ILUNION SEGURIDAD,S.A. - INNOVACIÓN GLOBAL DE SEGURIDAD,S.A.** contra la resolución de 2 de agosto de 2019, de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Cultura y Patrimonio Histórico, por la que se declara desierto el procedimiento de adjudicación del contrato denominado “Servicio de mantenimiento, control y supervisión de los sistemas de seguridad, conexión C.R.A. y servicio de respuesta 24 horas de los museos, conjuntos y enclaves culturales gestionados por la Consejería de Cultura y Patrimonio Histórico (Expte. CCUL-40-2018 0000032498).

SEGUNDO. Acordar, de conformidad con lo estipulado en el artículo 57.3 de la LCSP, el levantamiento de la suspensión del procedimiento de adjudicación, adoptada por este Tribunal mediante Resolución de 19 de septiembre 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.

