

Recurso 388/2019

Resolución 67/2020

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

Sevilla, 20 de febrero de 2020.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **ASOCIACIÓN HACAN** contra el acuerdo de exclusión de su oferta adoptado por la mesa de contratación en sesión celebrada el 11 de septiembre de 2019, en el procedimiento de adjudicación del contrato denominado “Servicios integrales para la ejecución de medidas judiciales de medio abierto en las provincias de Almería, Cádiz, Córdoba, Granada, Huelva, Málaga y Sevilla”, respecto del lote 5 (Huelva) (Expte. 2018/112729), promovido por la Consejería de Turismo, Regeneración, Justicia y Administración Local, este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 7 de mayo de 2019, se publicó en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía y en el Diario Oficial de la Unión Europea el anuncio de licitación, por procedimiento abierto, del contrato indicado en el encabezamiento de esta resolución.

El valor estimado del contrato asciende a 27.774.126,56 euros y entre quienes presentaron sus proposiciones en el procedimiento se encontraba la entidad ahora recurrente.



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. En sesión celebrada el 11 de septiembre de 2019, para el examen de la subsanación de la documentación previa a la adjudicación presentada, entre otras por la ASOCIACIÓN HACAN, (en adelante, HACAN) propuesta adjudicataria al lote 5, la mesa de contratación acuerda la exclusión de su oferta al citado lote por no acreditar el cumplimiento de los requisitos de solvencia económica y financiera y técnica o profesional en los términos establecidos en los anexos XV y XVI del pliego de cláusulas administrativas particulares (en adelante, PCAP).

El acuerdo de exclusión ha sido remitido a la entidad recurrente mediante oficio con registro de salida de 13 de septiembre de 2019.

CUARTO. El 4 de octubre de 2019, ha tenido entrada en el Registro de este Tribunal escrito presentado por HACAN, en el que solicita la adopción de la medida cautelar de suspensión del procedimiento de adjudicación con carácter previo a la interposición del recurso especial en materia de contratación.

QUINTO. Asimismo, el 4 de octubre de 2019, HACAN ha presentado en el Registro del órgano de contratación escrito de recurso especial en materia de contratación contra el citado acuerdo de exclusión de su proposición, respecto del lote 5 (Huelva).

El 11 de octubre de 2019, ha tenido entrada en el Registro de este Tribunal, oficio procedente del órgano de contratación, dando traslado del recurso interpuesto, junto con el expediente de contratación, informe sobre el recurso interpuesto y listado de licitadores con los datos necesarios a efecto de notificaciones.



SEXTO. Por Resolución 24 de octubre de 2019, este Tribunal acuerda denegar la medida cautelar de suspensión solicitada por la entidad recurrente.

SÉPTIMO. Mediante oficio de 30 de octubre de 2019, la Secretaría del Tribunal concedió el correspondiente trámite de alegaciones a las entidades interesadas en el procedimiento, habiéndolas presentado en el plazo concedido para ello, previa vista del expediente de contratación en sede del Tribunal, la ASOCIACIÓN PARA EL DESARROLLO Y LA INTEGRACIÓN SOCIAL MERIDIANOS, las cuales constando en el presente procedimiento se dan aquí por reproducidas.

OCTAVO. En la tramitación y resolución del presente recurso no se han podido cumplir ciertos plazos legales dada la acumulación de asuntos existentes en este Tribunal.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 46 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 -HACAN- para la interposición del recurso dada su condición de licitadora en el procedimiento de adjudicación, respecto del lote 5, 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 objeto de la licitación es un contrato de servicios convocado por un ente del sector público con la condición de Administración Pública, cuyo valor estimado asciende a 27.774.126,56 euros, y el acto



impugnado es el acuerdo de la mesa por el que se excluye su oferta. Por tanto, contra el mismo cabe recurso especial conforme a lo establecido en los artículos 44.1 a) y 2 b) de la LCSP.

CUARTO. En cuanto al plazo de interposición del recurso, el artículo 50.1 c) de la LCSP establece que *«El procedimiento de recurso se iniciará mediante escrito que deberá presentarse en el plazo de quince días hábiles.*

Dicho plazo se computará:

c) Cuando [el recurso] se interponga contra actos de trámite adoptados en el procedimiento de adjudicación (...), el cómputo se iniciará a partir del día siguiente a aquel en que se haya tenido conocimiento de la posible infracción».

En el supuesto analizado, el contenido del acuerdo de exclusión adoptado por la mesa de contratación fue remitido a la entidad ahora recurrente mediante oficio con registro de salida de 13 de septiembre de 2019, no constando en el expediente remitido su recepción, si bien la recurrente en su escrito de recurso pone de manifiesto que le ha sido notificada en la citada fecha, por lo que el recurso presentado el 4 de octubre de 2019 en el registro del órgano de contratación, se ha interpuesto dentro del plazo legal señalado.

QUINTO. Analizados los requisitos de admisión del recurso, con carácter previo al examen de los motivos en que el mismo se sustenta, procede relacionar las distintas actuaciones de la mesa de contratación desde su constitución para el examen de la documentación previa a la adjudicación aportada por la recurrente –inicialmente propuesta adjudicataria- hasta el acuerdo de exclusión de su oferta acordado por la mesa.

En sesión celebrada el 2 de septiembre de 2019 por la mesa de contratación, para el examen de la documentación previa a la adjudicación presentada, entre otros, por HACAN, propuesta adjudicataria al lote 5 del presente contrato, se observan una serie de defectos y omisiones, por lo que la mesa de contratación acuerda requerir la subsanación de determinada documentación, en concreto y en lo que aquí interesa:

“- 1. En relación al anexo XV, para la acreditación del volumen anual de negocio, deberá aportar las cuentas anuales aprobadas y depositadas en el Registro Mercantil de la entidad Strong Pack Soluciones Agrícolas S.L.

- 5. Acreditación de la solvencia técnica requerida en el Anexo XVI del PCAP, en relación a lo establecido en el anexo I, apartado 8 del PCAP. En relación a este requerimiento, se observa que a tenor de lo establecido en la cláusula 9.2.1, apartado a, párrafo cuarto del PCAP, en el sobre 1 sólo se aportó DEUC correspondiente a la entidad Strong Pack Soluciones Agrícolas S.L. en cuanto al uso de solvencia externa para la acreditación de la solvencia económica”.



La mesa de contratación en sesión celebrada el 11 de septiembre de 2019, para el examen de las subsanaciones presentadas, acuerda excluir a HACAN, por los siguientes motivos, que reflejados en el acta correspondiente transcribimos a continuación «1. No se acredita el cumplimiento del requisito de solvencia económica y financiera en los términos establecidos en el anexo XV del PCAP, ya que no se justifica en la documentación aportada que las cuentas anuales aprobadas de la entidad Strong Pack, Soluciones Agrícolas S.L., estén depositadas en el Registro Mercantil.

2. No se acredita por la entidad Hacan el cumplimiento del requisito de solvencia técnica y profesional en los términos establecidos en el anexo XVI del PCAP.

Respecto a la documentación aportada de la entidad IMERIS, cuyo DEUC no se incluyó en el sobre 1, a los efectos de acreditar la solvencia técnica y profesional a que hace referencia el artículo 75.1 de la LCSP en relación a la integración de la solvencia con medios externos que establece en lo relativo a la experiencia profesional, que sólo se podrá recurrir a otras entidades si estas van a prestar el servicio. A este respecto, el Anexo I del PCAP, de conformidad con el artículo 75.4, recoge una serie de “tareas críticas” que exclusivamente pueden ser ejecutadas por el adjudicatario, lo que determina que sea inadmisibles en este contrato recurrir a la experiencia de una entidad externa al objeto de acreditar la solvencia técnica y profesional del licitador».

SEXTO. Contra dicho acuerdo de exclusión HACAN interpone el presente recurso por considerar que no se dan los presupuestos necesarios para proceder a la misma, solicitando que previos los trámites oportunos, se estime el mismo y se declare la nulidad del acuerdo de la mesa de contratación que excluye su proposición del procedimiento de adjudicación respecto del lote 5, mostrando su disconformidad por dos motivos:

En primer lugar, respecto a la acreditación del requisito de la solvencia económica, alega que de acuerdo con la literalidad del Anexo XV del pliego de cláusulas administrativas particulares (en adelante, PCAP) este –el pliego- no establece en ningún momento, que sea preciso la aportación de algún medio de justificación o prueba de que las cuentas anuales están depositadas en el Registro Mercantil; asimismo, tampoco el requerimiento de subsanación realizado especifica cual es la justificación documental que requiere la mesa para acreditar dicho extremo.

No obstante, indica la recurrente, que habiendo optado por integrar su solvencia económica con los medios de la sociedad STRONG PACK, SOLUCIONES AGRÍCOLAS, S.L. (en adelante, STRONG), tras el



requerimiento de subsanación realizado, fueron presentadas no solo las cuentas anuales aprobadas por el órgano correspondiente de la citada entidad, sino también el justificante de su depósito en el Registro Mercantil, sin que la mesa le confiera validez, sin justificación alguna al respecto.

Por último señala que siendo el Registro Mercantil un registro público, la mesa de contratación pudo acceder al mismo y comprobar que las cuentas anuales presentadas eran las mismas que las depositadas en dicho Registro.

Por su parte, el órgano de contratación, en su informe al recurso, manifiesta que el Anexo XV apartado 2 del PCAP, de conformidad con lo establecido en el artículo 87.3 de la LCSP, exige que las cuentas anuales aprobadas estén depositadas en el Registro Mercantil.

Al respecto, señala que la recurrente –HACAN- , aporta las cuentas anuales del ejercicio 2018 de la entidad STRONG -con la que integra su solvencia económica-, a la que acompaña una instancia de 26 de julio de 2019, dirigida al Registro Mercantil de Huelva solicitando el depósito de las citadas cuentas, sin que conste que este se haya realizado, siendo el depósito de las cuentas un requisito necesario y no meramente formal que no se cumple con su sola presentación y entrega, por lo que considera que la entidad HACAN no acredita su solvencia económica y financiera de conformidad con lo dispuesto en el PCAP.

Pues bien, al respecto, procede traer a colación el Anexo XV del PCAP, que dispone « 2. *Criterios de selección relativos a la solvencia económica y financiera del empresario*

(cumplimentar en todos los contratos de servicios).

La solvencia económica y financiera se acreditará por el medio que se señala a continuación:

- El volumen anual de negocios de la persona licitadora o candidata, que referido al año de mayor volumen de negocio de los tres (3) últimos concluidos deberá ser al menos una vez y media (1,5) el valor anual medio del contrato al ser su duración superior a un año, siendo dicha cifra para este contrato, así como para cada uno de los siete (7) lotes en los que se divide, la que figura en el siguiente cuadro:

(...)

El volumen anual de negocios de la persona licitadora o candidata se acreditará por medio de sus cuentas anuales aprobadas y depositadas en el Registro Mercantil, si el empresario estuviera inscrito en dicho registro, y en caso contrario por las depositadas en el registro oficial en que deba estar inscrito. Los empresarios individuales no



inscritos en el Registro Mercantil acreditaran su volumen anual de negocios mediante sus libros de inventarios y cuentas anuales legalizados por el Registro Mercantil».

Lo anterior determina, que en contra de lo alegado por la recurrente, de la propia dicción literal del pliego se extrae la exigencia de un doble requisito respecto a las cuentas anuales a presentar y es que estas además de estar aprobadas por el órgano correspondiente tienen que estar depositadas en el Registro Mercantil, siendo necesario el cumplimiento de ambos, pudiendo acreditar el depósito de las cuentas mediante la presentación de cualquier medio válido en derecho que permita comprobar que las cuentas aportadas son las que figuran efectivamente en el correspondiente Registro Mercantil.

Pues bien, de la documentación aportada en el plazo de subsanación concedido, -y que consta en el expediente de contratación remitido- este Tribunal ha podido constatar que la recurrente -en contra de lo afirmado en su escrito de recurso-, no aporta justificante del depósito de las cuentas anuales -en concreto de las cuentas del año 2018 de la entidad STRONG- sino que aporta una instancia en la que la entidad STRONG -cedente de la solvencia- solicita al Registro Mercantil de Huelva que proceda al depósito de las cuentas anuales correspondientes y al que acompaña la solicitud de presentación de las cuentas, así como una serie de documentos contables, como memorias, balances, presentación de pérdidas y ganancias, entre otros documentos, que en ningún caso dejan constancia de su depósito, sino únicamente de su presentación.

Sentado lo anterior procede determinar si el depósito de las cuentas anuales es una simple actuación formal que se cumple con el acto de presentación y entrega al Registro Mercantil o si, por el contrario, estamos en presencia de una actuación de carácter sustantivo que exige unos trámites internos por parte del Registro.

Al respecto, el artículo 368 del Reglamento del Registro Mercantil, aprobado por el Real Decreto 1784/1996, de 19 de junio, bajo la rúbrica “Calificación e inscripción del depósito” dispone que “1. Dentro del plazo establecido en este Reglamento, el Registrador calificará exclusivamente, bajo su responsabilidad, si los documentos presentados son los exigidos por la Ley, si están debidamente aprobados por la Junta general o por los socios, así como si constan las preceptivas firmas de acuerdo con lo dispuesto en el párrafo 2º del apartado 1 del artículo 366.



2. Verificado el cumplimiento de los requisitos a que se refiere el artículo anterior, el Registrador tendrá por efectuado el depósito, practicando el correspondiente asiento en el Libro de depósito de cuentas y en la hoja abierta a la sociedad. El Registrador hará constar también esta circunstancia al pie de la solicitud, que quedará a disposición de los interesados.

3. En caso de que no procediere el depósito, se estará a lo establecido para los títulos defectuosos”.

Del precepto transcrito se desprende que la actuación calificadora del registrador, que conduce a la inscripción en el libro de depósito de cuentas, da fe del cumplimiento de los requisitos sustantivos establecidos en dicho artículo reglamentario, por lo que aquella actuación no es en modo alguno equiparable a la mera presentación en el Registro que solo da lugar a un asiento de presentación en el Libro Diario.

En este sentido, se ha pronunciado este Tribunal en numerosas ocasiones, valga por todas su Resolución 152/2019 de 16 de mayo, al disponer que “(...) Solo existe a nuestro juicio una interpretación posible al hecho de que tanto el redactor del Reglamento de la LCAP como el redactor del pliego hayan mencionado las cuentas anuales depositadas en el Registro Mercantil. Si la finalidad del requisito era acreditar exclusivamente el cumplimiento aritmético del requisito no hubiera sido necesario aludir al depósito de las cuentas.

Lo que ocurre es que lo que se exige es una condición añadida de fehaciencia, de modo que la administración pueda actuar investida de un notable grado de seguridad jurídica que alianza que las cuentas estén, no sólo presentadas, sino depositadas en el Registro con lo que ello conlleva”.

Por tanto, en el supuesto analizado, resulta claro que el pliego, en consonancia con la finalidad perseguida por el legislador al redactar el artículo 87.3 de la LCSP, según el cual “ (...) El volumen anual de negocios del licitador o candidato se acreditará por medio de sus cuentas anuales aprobadas y depositadas en el Registro Mercantil, si el empresario estuviera inscrito en dicho registro, y en caso contrario por las depositadas en el registro oficial en que deba estar inscrito. (...)”, persigue dotar al órgano de contratación del suficiente grado de seguridad a la hora de determinar si los licitadores acreditan la solvencia económica y financiera exigida. Y tal propósito o finalidad no se vería satisfecha con la mera presentación de las cuentas en el Registro Mercantil ni con la restante documentación aportada por la recurrente en el trámite de subsanación concedido y que hemos referido anteriormente.



Por lo expuesto, se constata que la recurrente no aportó la documentación tal y como exigía el PCAP en su Anexo XV, que requiere no solo la acreditación económica o numérica del requisito de volumen de negocio, sino también que esa acreditación sea fehaciente y comprobable en términos de máxima seguridad jurídica para la Administración, de ahí la exigencia del depósito de las cuentas anuales.

Por lo expuesto, de acuerdo con lo dispuesto en la cláusula 10.7.3 del PCAP –respecto de la documentación previa a la adjudicación- *“(...) Si en el plazo concedido no procede a la subsanación de la documentación, será excluida del procedimiento de adjudicación.(...)”*, debemos concluir que la exclusión de la entidad recurrente acordada por la mesa de contratación por esta causa es conforme a derecho ya que lo contrario supondría una vulneración del principio de igualdad de trato entre las entidades licitadoras.

Al respecto se ha pronunciado este Tribunal en su Resolución 214/2018, de 13 de julio, al disponer que *“En definitiva, el principio de igualdad de trato supone que las licitadoras deben poder conocer con claridad los requisitos y trámites procedimentales que resultan aplicables y la imposibilidad de modificar a favor de una licitadora los requisitos exigidos para todas ellas. Si la licitadora no cumplimenta adecuadamente el requerimiento dentro de los plazos concedidos, ello determinará la exclusión del procedimiento (v.g. Resoluciones de este Tribunal 306/2016 y 309/2016, de 2 de diciembre, 37/2017, de 27 de enero y 21/2018, de 31 de enero, entre otras).”*.

Así se manifiesta el Tribunal General de la Unión Europea, Sala Segunda, en su Sentencia, de 28 de junio de 2016 (asunto T-652/14), cuando afirma en su apartado 78 que *“Por otro lado, si la EUIPO [entidad contratante] no se hubiera atendido a las condiciones que ella misma había fijado en los documentos del procedimiento de licitación, habría vulnerado el principio de igualdad de trato entre los licitadores y su actuación habría afectado negativamente a una competencia sana y efectiva. En este sentido, la jurisprudencia ha precisado que, cuando, en el marco de un procedimiento de licitación, el órgano de contratación define las condiciones que pretende imponer a los licitadores, se autolimita en el ejercicio de su facultad de apreciación y no puede ya apartarse de las condiciones que de este modo ha definido con respecto a cualquiera de los licitadores sin vulnerar el principio de igualdad de trato entre los licitadores (sentencia de 20 de marzo de 2013, Nexans France/Empresa Común Fusion for Energy, T-415/10, EU:T:2013:141, apartado 80) (...)”*.

Por lo expuesto, procede desestimar este primer motivo de recurso.



SÉPTIMO. En segundo lugar, respecto al segundo motivo de exclusión, la falta de acreditación del requisito de la solvencia técnica o profesional, la recurrente alega que goza de la suficiente solvencia técnica conforme a los parámetros del propio PCAP, aportando como un “plus más” la solvencia técnica cedida por la Asociación para la Intervención con Menores en Riesgo Social “IMERIS”, (en adelante IMERIS)

En concreto, argumenta haber acreditado una solvencia técnica propia suficiente referida al año 2016 por importe de 442.742,79 euros, mediante la aportación de sendos certificados de servicios prestados en los que se refleja la realización, entre otros de los siguientes contratos:

- Servicio integral para la ejecución de medidas judiciales de medio abierto (SIMA) de Huelva, gestionado desde el 1 de octubre de 2013 hasta el 30 de junio de 2017, del que se deduce un volumen anual durante el año 2016 de 337.665 euros.
- Servicio para la orientación, asesoramiento e inserción social y laboral de menores y jóvenes del sistema de protección de menores media intensidad de Huelva, del que se extrae que el volumen anual del servicio para el año 2016 asciende a 107.565,23 euros.

Además alega que en cualquier caso, el PCAP no prohíbe la acreditación de la solvencia técnica con medios externos, sino que matiza la cesión de la misma, recogiendo en su Anexo I una serie de tareas críticas a realizar únicamente por la adjudicataria, pero que en nada impide la colaboración de otras empresas ajenas a la licitadora para la realización de tareas distintas a aquellas.

Por su parte, el órgano de contratación, manifiesta en síntesis que si bien la recurrente puede acudir a terceros para realizar tareas distintas a las calificadas como críticas por el PCAP, entre otras, limpieza, o seguridad, no obstante la solvencia técnica o profesional que se requiere no está referida a esas tareas sino a aquellas cuya ejecución recae directamente sobre el adjudicatario y que conforman el carácter único de la prestación del servicio, tareas que requieren de uno perfiles profesionales y académicos muy específicos y una experiencia fijada en los pliegos, lo que impide, a su juicio, de conformidad con el artículo 75 de la LCSP, acreditar la solvencia técnica con medios externos.

Asimismo, pone de relieve que es con ocasión de la interposición del presente recurso y no antes cuando la recurrente pone de manifiesto que la solvencia técnica por ella aportada es mas que suficiente, conforme a



los parámetros del propio PCAP, para licitar al presente contrato y que incluye la solvencia técnica cedida por la Asociación Imeris, como un plus más.

Al respecto, el apartado 8 del Anexo I del PCAP, relativo a la *“SOLVENCIA Y HABILITACIÓN EMPRESARIAL O PROFESIONAL”*, dispone *“En caso de integración de la solvencia con medios externos: La posibilidad de referirse a capacidades de otras sociedades para completar la propia del licitador viene siendo reconocida desde hace años; su regulación actual la encontramos en el artículo 75.1 LCSP en el que se establece que <<Para acreditar la solvencia necesaria para celebrar un contrato determinado, el empresario podrá basarse en la solvencia y medios de otras entidades, independientemente de la naturaleza jurídica de los vínculos que tenga con ellas, siempre que demuestre que durante toda la duración de la ejecución del contrato dispondrá efectivamente de esa solvencia y medios, y la entidad a la que recurra no este incurso en una prohibición de contratar>>”. Este criterio señala el alcance amplio de la solvencia que puede integrarse con medios externos pero, por otro lado, en cuanto a la ejecución de determinadas partes del contrato, permite que los pliegos establezcan la naturaleza especial de dichas partes de la prestación a los efectos de ser consideradas una condición intrínseca y personalísima que debe concurrir en el licitador, sin que sea posible en esos casos la acreditación mediante medios externos; así se infiere del tenor del apartado 4 del mismo artículo 75 LCSP, conforme al cual <<En el caso de los contratos de obras, los contratos de servicios o trabajos de colocación o instalación en el contexto de un contrato de suministros, los poderes adjudicadores podrán exigir que determinadas partes o trabajos, en atención a su especial naturaleza, sean ejecutados directamente por el propio licitador o, en el caso de una oferta presentada por una unión de empresarios, por un participante en la misma, siempre que así se haya previsto en el correspondiente pliego con indicación de los trabajos a los que se refiera>>”.*

Como se indica en el punto 10 de este Anexo I, referido a la Subcontratación, en el contrato de referencia concurren unas particulares circunstancias, que se dan por expresamente reproducidas, que dotan al objeto del contrato de la especial naturaleza a la que alude la LCSP en su artículo 75.4; esto, unido a que la gestión –como tarea única– de las medidas judiciales no solo forma parte sustancial del objeto del contrato, sino que conforma el carácter único de la prestación del servicio, comporta su ejecución directamente por el licitador que en atención a su condición personalísima resulte adjudicatario (...).

Partes o trabajos que deben ser ejecutados directamente por la propia persona licitadora o, por un participante de una unión de empresarios:



Conforme a lo anterior, y atendiendo a su especialísima naturaleza, se señalan como trabajos a desarrollar en los SIMAs directamente por la propia persona licitadora de cada uno de ellos, todas aquellas derivadas de la ejecución de las siguientes medidas judiciales de medio abierto:

Tratamiento ambulatorio.

Libertad vigilada.

Convivencia con otra persona o familia.

Prestaciones en beneficio de la comunidad.

Realización de tareas socioeducativas.

Permanencia de fin de semana en domicilio”.

Asimismo, el apartado 1 del citado anexo, al definir el objeto del contrato, recoge las medidas judiciales a ejecutar en los Servicios integrales para la ejecución de medidas judiciales de medio abierto (en adelante, SIMAs), siendo estas coincidentes con los distintos trabajos indicados en el citado apartado 8.

De lo expuesto, se constata que, de acuerdo con el PCAP, las tareas y prestaciones que conforman el objeto del contrato deben ser ejecutadas directamente por el adjudicatario, lo que impide que este pueda acudir a terceros para completar su solvencia técnica como consecuencia de las particulares condiciones y circunstancias que revisten las prestaciones objeto del presente contrato.

Al respecto, procede señalar que si la recurrente no estaba conforme con la redacción del pliego sobre este extremo, debió poner de manifiesto dicha circunstancia en el plazo establecido para ello en la LCSP, transcurrido el cual los pliegos adquirieron firmeza, resultando su contenido inalterable, no siendo posible una impugnación indirecta del pliego con ocasión del recurso interpuesto ahora con ocasión de su exclusión.

En este sentido son numerosos los pronunciamientos de este Tribunal, sobre las consecuencias de la no impugnación de los pliegos en el momento procedimental oportuno, entre otras sus Resoluciones 399/2019, de 22 de noviembre, 221/2016, de 16 de septiembre, 45/2017, 2 de marzo, 200/2017, de 6 de octubre, 333/2018, de 27 de noviembre y 25/2019, de 31 de enero, y Resolución 411/2019, de 3 de diciembre, 399/2019, de 22 de noviembre, al disponer que los pliegos son la ley del contrato entre las partes y la presentación de proposiciones implica su aceptación incondicionada por las entidades



licitadoras, por lo que, en virtud del principio de “pacta sunt servanda”, y teniendo en cuenta que la recurrente no impugnó los pliegos en su día, necesariamente ha de estarse ahora al contenido de los mismos.

OCTAVO. Sentado lo anterior, procede analizar, si como afirma la recurrente, de la documentación aportada por esta con ocasión del presente procedimiento de licitación se puede considerar suficientemente acreditada su solvencia técnica.

Al respecto, el Anexo XVI *“Criterios de selección relativos a la solvencia técnica o profesional del empresario (...) La solvencia técnica o profesional se acreditará por el medio que se señala a continuación:*

Relación de los principales servicios efectuados en los tres (3) últimos años, de igual o similar naturaleza que los que constituyen el objeto del contrato, atendiendo a tal efecto a la igualdad entre los tres (3) primeros dígitos de sus respectivos códigos CPV, y en su defecto a la descripción de las tareas desarrolladas en el ámbito de la intervención socioeducativa con personas menores en riesgo de exclusión o conflicto social, indicando su importe, fechas y destinatario público o privado de los mismos.(...)”.

De acuerdo con la documentación obrante en el expediente de contratación remitido, este Tribunal ha podido comprobar que la asociación recurrente aportó con ocasión del requerimiento de documentación previa a la adjudicación del lote 5 y del trámite de subsanación concedido, sendos certificados, acreditativos de la celebración de distintos contratos con la Administración, consignando en cada uno de ellos la denominación del contrato, el año de ejecución, el periodo de ejecución correspondiente a cada anualidad y su importe en euros.

En concreto, y en lo que aquí interesa, aporta:

- Certificado expedido por la Jefa de Servicio de Planificación y Evaluación de Recursos, de la Delegación Territorial de Igualdad, Salud y Políticas Sociales en Huelva, que incluye ,entre otros, un contrato de Servicio para la la orientación, asesoramiento e inserción social y laboral de menores y jóvenes del sistema de protección de menores media intensidad de Huelva (Ref: 21-08/SER-14) y su prórroga (Ref: 21-18/ SER-16).



- Certificado expedido por la Jefa de Servicio de Medidas de Medio Abierto y Reinserción, en el que se incluye, entre otros, un contrato de Servicio integral para la ejecución de medidas judiciales de medio abierto (Expediente: 01/13/2).

No obstante en los certificados aportados no se hace referencia a la CPV correspondiente a los contratos en el consignados, ni tampoco se describen las distintas actividades realizadas con ocasión de los mismos, datos que como se indica en el citado Anexo XVI del PCAP resultan necesarios para acreditar su identidad con las prestaciones que integran el objeto del presente contrato, en aras a acreditar la experiencia de la entidad recurrente en la ejecución de servicios iguales o similares a estos.

Por lo tanto, de acuerdo con lo dispuesto en la cláusula 10.7.3 del PCAP, el órgano de contratación debió en su caso conceder a la recurrente el correspondiente plazo para que procediera a la subsanación de dichos extremos, si bien en el presente supuesto, por razones de economía procesal no procede acordar la retroacción de las actuaciones para su concesión, y ello por cuanto aun cuando el órgano de contratación le concediera el correspondiente trámite para subsanar la documentación presentada, al objeto de acreditar la solvencia técnica, y aun en el caso de que finalmente esta fuera aportada adecuadamente a juicio del órgano de contratación, la asociación recurrente seguiría resultando excluida del presente procedimiento de adjudicación, al no haber acreditado el cumplimiento del requisito de la solvencia económica para licitar al presente contrato.

Por lo expuesto, procede desestimar el recurso interpuesto y confirmar la procedencia de la exclusión acordada por la mesa de contratación.

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

ACUERDA

PRIMERO. Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la ASOCIACIÓN HACAN contra el acuerdo de exclusión de su oferta adoptado por la mesa de contratación en el procedimiento de adjudicación del “ Servicio integral para la ejecución de medidas judiciales de medio abierto en las provincias de Almería, Cádiz, Córdoba, Granada, Huelva, Málaga y Sevilla”, respecto del lote



5 (HUELVA) (Expte. 2018/112729), promovido por la Consejería de Turismo, Regeneración, Justicia y Administración Local.

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.

