

Recurso 310/2019

Resolución 73/2020

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

Sevilla, 26 de febrero de 2020.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **GRUPO CONTROL EMPRESA DE SEGURIDAD, S.A.** contra la resolución, de 9 de julio de 2019, del órgano de contratación por la que se adjudica el contrato denominado “Servicio de vigilancia y seguridad en los centros del Consorcio Provincial de Residuos Sólidos Urbanos de Málaga” (Expte. 31/2019), promovido por el Consorcio Provincial de Residuos Sólidos Urbanos de Málaga, adscrito a la Diputación Provincial de Málaga, este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 8 de febrero de 2019, se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea núm. 2019/S 028-063417 y en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación del Sector Público el anuncio de la licitación, por procedimiento abierto, del contrato indicado en el encabezamiento. El mismo día, los pliegos y demás documentación fueron puestos a disposición de las posibles personas interesadas en dicho perfil.

El valor estimado del contrato, según consta en el anuncio de licitación, asciende a 1.222.566,63 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. Mediante resolución, de 9 de julio de 2019, el órgano de contratación acuerda la adjudicación del contrato citado a favor de la entidad SABICO SEGURIDAD, S.L. (en adelante SABICO).

CUARTO. El 31 de julio de 2019 tuvo entrada en el registro de este Tribunal escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad GRUPO CONTROL EMPRESA DE SEGURIDAD, S.A. (en adelante GRUPO CONTROL), contra la citada resolución de adjudicación.

QUINTO. Mediante oficio de 1 de agosto de 2019, la Secretaría de este Tribunal le da traslado al órgano de contratación del escrito de interposición de recurso y le solicita que remita el informe al mismo así como la documentación necesaria para su resolución, que fue aportada el 8 de agosto de 2019, a excepción de la documentación correspondiente a la oferta de la entidad recurrente contenida en el sobre C y datos completos de todos los licitadores precisos para realizar notificaciones, que le fue requerida el 21 de agosto, y aportada el 23 del mismo mes.

SEXTO. Con fecha 3 de septiembre de 2019, la Secretaría del Tribunal concedió un plazo de 5 días hábiles a las entidades licitadoras para que formularan las alegaciones que considerasen oportunas, 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.

El Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía, en su artículo 10 establecía, conforme a su redacción primitiva, que las entidades locales andaluzas podrán crear órganos propios especializados e independientes para resolver dichos recursos o bien atribuir dicha competencia al Tribunal Administrativo, mediante convenio suscrito con la persona titular de la Consejería competente en materia de Hacienda.

Fue al amparo de esta redacción anterior al Decreto 120/2014, de 1 de agosto, que modificó al Decreto 332/2011, cuando se suscribió el convenio con la Diputación Provincial de Málaga, que se encuentra vigente al día de la fecha. En efecto, con fecha 11 de julio de 2012 fue suscrito convenio entre la Diputación Provincial de Málaga y la entonces Consejería de Hacienda y Administración Pública a efectos de atribuir la competencia para resolver los recursos y reclamaciones en materia de contratación a este Tribunal.

SEGUNDO. Ostenta legitimación la entidad 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 objeto de la licitación, según consta en el pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP), es un contrato de servicios con un valor estimado superior a cien mil euros, convocado por un ente del sector público con la condición de administración pública, y el objeto del recurso es la resolución de adjudicación, por lo que el acto recurrido es susceptible de recurso especial en materia de contratación al amparo del artículo 44 apartados 1.a) y 2.c) de la LCSP.

CUARTO. En cuanto al plazo de interposición del recurso, la resolución de adjudicación fue publicada en el perfil de contratante el 11 de junio de 2019, y se comunica, según manifiesta el escrito de recurso, a la



entidad ahora recurrente el mismo día, sin que conste en el expediente de contratación la fecha efectiva de remisión, ni de recepción. No obstante, aun en la hipótesis de considerar que la recurrente hubiese tenido conocimiento de la resolución de adjudicación a través de la publicación en el perfil de contratante -toda vez que no consta que haya habido notificación expresa-, el recurso presentado el 31 de julio de 2019 en el registro de este Tribunal se ha interpuesto dentro del plazo legal señalado en el artículo 50.1 d) de la LCSP.

QUINTO. Analizados los requisitos de admisión del recurso, procede examinar los motivos en que el mismo se sustenta que serán analizados en este y en el siguiente fundamento de derecho.

La entidad recurrente solicita *“que previa la tramitación legal oportuna, se dicte Resolución por la que:*

1.- Estimando las pretensiones formuladas por esta parte, se acuerde anular la resolución de adjudicación recurrida, retrotraer las actuaciones hasta la valoración del sobre “C”, incluyendo en dicha valoración a mi mandante con 5 puntos, por tener central de alarmas propia, continuando la tramitación hasta la adjudicación a mi mandante del contrato al ser la oferta mejor valorada por la inclusión de dicha puntuación.

2.- Subsidiariamente, se retrotraigan las actuaciones hasta la apertura del sobre “C”, ordenado a la mesa de contratación a que ofrezca a mi mandante el trámite de subsanación de la declaración responsable sobre la tenencia de central receptora, continuando el procedimiento sus trámites.”.

Funda su pretensión en su disconformidad con la valoración realizada del sobre C de la licitación concretamente, con la valoración de la tenencia de central receptora de alarmas y centro de control, que no le ha sido valorada a la entidad recurrente

Con carácter previo y con objeto de centrar los términos del debate, procede traer a colación el contenido de las actuaciones realizadas por el órgano de contratación hasta el dictado de la resolución recurrida.

El punto 8.4 del pliego de cláusulas administrativas particulares, *“Presentación de proposiciones y documentación administrativa”* detalla el contenido de cada uno de los sobres. Uno de los apartados del sobre C es la *“Acreditación de criterios objetivos, que serían evaluables mediante fórmulas”*, entre ellos, el apartado *“2.1.2. Central Receptora de Alarmas y Centro de Control”*.



A su vez, la cláusula undécima, en su apartado 5 recogía la valoración de la oferta técnica, y en su apartado 3, establece la valoración de los *“Criterios evaluables mediante fórmulas”*, concretando lo siguiente:

“2.1.1. Central Receptora de Alarmas y Centro de Control: hasta 5 puntos

CRA Propia 5 puntos

CRA concertada 3 puntos

Centro de control y atención servicio 1 punto”

La entidad recurrente, para acreditar dicho criterio de adjudicación, presentó un certificado de la Unidad Central de Seguridad Privada de la Comisaría General de Seguridad Ciudadana del Ministerio del Interior.

Celebrada la mesa de contratación para la apertura del sobre C, se emitió el *“Informe técnico de valoración del sobre C del concurso para la prestación del servicio de vigilancia y seguridad en los centros del consorcio provincial de RSU de Málaga, año 2019-2023, Exp. 31/2019”*, en el que a la oferta de GRUPO CONTROL no se le otorga punto alguno por este criterio. Como consecuencia de ello, la mesa propone la adjudicación a SABICO, y en el mismo sentido se dicta la resolución de adjudicación ahora recurrida.

Así las cosas la oferta de la entidad recurrente queda en segundo lugar en el listado decreciente de puntuaciones obtenidas en las diferentes fases, siendo así que hubiese sido la empresa adjudicataria en caso de haber obtenido en el citado criterio de adjudicación la puntuación que reclama en el recurso.

Para su defensa se basa, en cuanto a la forma de acreditación de la tenencia de la central receptora de alarmas, en que *“si la Administración hubiera querido que la justificación de la tenencia de central receptora de alarmas o cualquier otro criterio técnico se hubiera tenido que realizar mediante declaración responsable, así lo hubiera recogido de forma expresa y, además, conforme al artículo 140, apartado 2 de la LCSP, indicar la forma de su acreditación.*

Y a mayor abundamiento, conforme al artículo 141.1 del mismo texto legal, el órgano de contratación debería incluir en el pliego, el modelo al que deberá ajustarse la misma”.

La entidad recurrente alega que, además del certificado antes mencionado, aportó en el sobre C *“un certificado de seguro emitido por la entidad Chubb European Group, en donde se acredita que Grupo control empresa de Seguridad, tenía contratada la póliza de responsabilidad civil para el desarrollo de su actividad de:*



(...)

• *Explotación de centrales para la recepción, verificación y transmisión de las señales de alarmas y su comunicación a las fuerzas y Cuerpos de Seguridad, así como la prestación de respuesta cuya realización no sea competencia de dichas Fuerzas y Cuerpos”.*

Entiende la entidad recurrente que la documentación que ha presentado para acreditar la tenencia de la central receptora de alarmas y centro de control es válida y debería haberse computado con 5 puntos, pues según manifiesta, para que se conceda la autorización para la explotación de central de alarma, es necesario previamente tener instalada dicha central, es decir, entiende que *“la autorización para la explotación de la central de alarmas no se concede bajo una situación previa a la tenencia de dicha central, sino con posterioridad a la tenencia de la misma”*. Para ello se basa en la regulación que de la actividad de seguridad privada hace el Real Decreto 2364/1994, de 9 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de Seguridad Privada, la Orden INT/314/2011, de 1 de febrero, sobre empresas de seguridad privada, y en que así se valora en otras licitaciones y se reconoce por los tribunales de recursos, citando la Resolución 234/2017, de 3 de marzo, del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales,

Por otra parte, en relación con la petición subsidiaria que realiza en el recurso, sostiene que sería subsanable cualquier presunto defecto formal que se entienda que ha cometido la entidad recurrente; así manifiesta que si la entidad recurrente *“presentó la certificación que acredita la tenencia de la central receptora de alarmas, y la administración licitadora entendiera que del pliego se recogía la obligación de recoger la misma mediante declaración responsable, tenía la obligación de haber requerido a mi mandante para su subsanación”*

El órgano de contratación en su informe al recurso se opone a los argumentos esgrimidos por la entidad recurrente, sosteniendo que es cierto que GRUPO CONTROL cuenta con autorización para explotar centrales de alarmas pero en la documentación entregada en el sobre C no hace alusión a que tenga una central o similar, distinguiendo la autorización para ejercer una actividad y el ejercicio de la misma; y que el PCAP del contrato deja margen a la licitadora para acreditar por cualquier medio poseer la central y la recurrente no presenta ni siquiera una declaración responsable de tener la central.

En cuanto a la posibilidad de subsanación de errores o defectos, el órgano de contratación sostiene que en este caso no se trata de subsanar un error o defecto de algo que se haya aportado, sino que la licitadora no



ha aportado documentación alguna sobre la titularidad de una central de alarmas, y por tanto no podía solicitarse que se subsanara algo que no se ha aportado.

SEXTO. Vistas las alegaciones de las partes, procede su examen. El apartado 4 de la cláusula octava del PCAP se limita a indicar en relación con la acreditación de criterios objetivos, que *“Se incluirá la documentación que acredite el cumplimiento de los criterios de evaluación mediante fórmulas”*, uno de los cuales es el que se indica como punto *“2.1.2. Central Receptora de Alarmas y Centro de Control”*, sin precisar cual es la documentación con la que se puede acreditar el cumplimiento de dicho criterio.

Del mismo modo, la cláusula undécima, en el apartado 5, sobre la valoración de los criterios objetivos, concretamente en relación con la valoración de la oferta técnica donde se incardina la central receptora de alarmas y centro de control, indica *“Se analizarán los siguientes elementos, cuya importancia se refleja en el siguiente cuadro:*

(...)

2.1.2. Central Receptora de Alarmas y Centro de Control: hasta 5 puntos.”.

En relación con el mismo criterio se desglosa su puntuación del siguiente modo:

“2.1.1. Central Receptora de Alarmas y Centro de Control: hasta 5 puntos

CRA Propia 5 puntos

CRA concertada 3 puntos

Centro de control y atención servicio 1 punto”.

También hemos de tener presente la aportación por la entidad recurrente en el sobre C de la siguiente documentación:

1.– Certificado de la Unidad Central de Seguridad Privada de la Comisaría General de Seguridad Ciudadana del Ministerio del Interior, certificando:

“Que según consta en los archivos de esta unidad y de conformidad con lo establecido en los artículos 11.6 y 18 de la Ley 5/2014, de 4 de abril, de Seguridad Privada la empresa “GRUPO CONTROL EMPRESA DE SEGURIDAD, S.A.”, CIF: A04038014, con domicilio social en Almería, C/ Soldado Español, n.º 12, se encuentra inscrita en el Registro nacional de Seguridad Privada del Ministerio del Interior con el núm. 989, desde el 27/11/1986, autorizada para ejercer las siguientes actividades:



(...)

· *La explotación de centrales para la conexión, recepción, verificación y, en su caso, respuesta y transmisión de las señales de alarma, así como la monitorización de cualesquiera señales de dispositivos auxiliares para la seguridad de personas, de bienes muebles e inmuebles o de cumplimiento de medidas impuestas, y la comunicación a las fuerzas y cuerpos de seguridad competentes en estos casos.”.*

2.– *“un certificado de seguro emitido por la entidad Chubb European Group, en donde se acredita que Grupo control empresa de Seguridad, tenía contratada la póliza de responsabilidad civil para el desarrollo de su actividad de:*

(...)

· *Explotación de centrales para la recepción, verificación y transmisión de las señales de alarmas y su comunicación a las fuerzas y Cuerpos de Seguridad, así como la prestación de respuesta cuya realización no sea competencia de dichas Fuerzas y Cuerpos”.*

Llegados a este punto, procede efectuar una primera conclusión y es que los pliegos no concretan la documentación a aportar como acreditación, ni si la actividad como central de alarmas debía estar autorizada, instalada, en funcionamiento, etc. siendo así que la ambigüedad o vaguedad de los pliegos no puede perjudicar a los licitadores si adolecen de claridad y precisión y han podido llevar a confusión. Así lo viene reconociendo este Tribunal en sus resoluciones; por todas, la Resolución 128/2015, de 7 de abril, que anuló el acuerdo de exclusión de una oferta señalando que *«(...) las cláusulas de los pliegos deben ser claras y precisas y no deben generar confusión a los licitadores a la hora de formular sus ofertas, de acuerdo con una reiteradísima jurisprudencia –SSTS de 19 de marzo de 2001, de 8 de junio de 1984 y de 13 de mayo de 1982-, según la cual, los pliegos constituyen la ley del contrato como expresión de los principios generales esenciales que rigen las relaciones nacidas de la convención de voluntades y en su interpretación es posible la aplicación supletoria de las normas del Código Civil sobre interpretación de los contratos, cuyo artículo 1.288 preceptúa que “La interpretación de las cláusulas oscuras de un contrato no deberá favorecer a la parte que hubiere ocasionado la oscuridad”».*

Por otra parte, no es cierto que la entidad recurrente no haya aportado documentación alguna para la valoración del criterio de que se trata, pues aportó el certificado y la póliza de seguro antes mencionados. Lo que ocurre es que la mesa de contratación no consideró que con esos documentos acreditara la tenencia de la central de alarmas, lo que combate la recurrente en su escrito al alegar que con esta documentación queda acreditado que tiene una central receptora de alarmas propia, valorable con 5 puntos.



Al respecto, aunque se trata de una valoración técnica que excede del alcance de este Tribunal, sí se considera que al menos de la documentación presentada por la recurrente se desprenden indicios de que pudiera tener la central de alarmas, y que ello debió plantear al menos alguna duda razonable a la mesa de contratación, al haber acreditado al menos tener autorización para ejercer la actividad y una póliza de seguros para hacer frente a los riesgos que su ejercicio pudiera suponer.

En este sentido, es necesario poner de manifiesto que nuestro ordenamiento jurídico en materia contractual solo concibe como regla general la subsanación de los defectos que se aprecien en la documentación administrativa, en el sentido de que la subsanación se refiere a la justificación de un requisito que ya se ha cumplido y no a una nueva oportunidad para hacerlo (artículo 81 del RGLCAP), pero no regula la subsanación de la oferta técnica o de la económica.

No obstante, la doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea y de los Tribunales de recursos contractuales admite que es posible solicitar aclaraciones por la mesa o, en su caso, por el órgano de contratación que en modo alguno supongan alteración de la oferta técnica y/o económica.

Pues bien, en cuanto a la posibilidad o no de la mesa o, en su caso, del órgano de contratación de solicitar aclaraciones a las ofertas presentadas por las entidades licitadoras, este Tribunal ha tenido ocasión de manifestarse en reiteradas ocasiones (v.g. Resoluciones 317/2015, de 15 de septiembre, 331/2015, de 1 de octubre, 108/2016, de 20 de mayo, 163/2016, de 6 de julio, 220/2016, de 16 de septiembre, 289/2016, de 11 de noviembre, 12/2017, de 13 de febrero, 28/2017, de 9 de febrero, 182/2017, 9 de septiembre y 61/2019, de 7 de marzo, entre otras muchas).

A este respecto, cabe traer a colación la sentencia del Tribunal General de la Unión Europea, de 10 de diciembre de 2009, (asunto T-195/08) que aborda con detalle el ejercicio de la facultad de solicitar aclaraciones en relación con las ofertas técnicas y/o económicas. Los razonamientos de la citada sentencia pueden resumirse del modo siguiente:

- Si bien es cierto que un órgano de contratación está obligado a redactar las condiciones de una licitación con precisión y claridad, no está obligado a prever todos los supuestos, por raros que sean, que puedan presentarse en la práctica.



- Cabe tomar la iniciativa de ponerse en contacto con el licitador cuando una oferta requiera aclaraciones suplementarias, o cuando se trate de corregir errores materiales en su redacción. Ello sucede, en particular, cuando la ambigüedad puede explicarse de modo simple y disiparse fácilmente. En tal caso, es contrario, en principio, a las exigencias de una buena administración que se desestime la oferta sin ejercer la facultad de solicitar aclaraciones.
- El principio de proporcionalidad exige que los actos de las instituciones no rebasen los límites de lo que resulta apropiado y necesario para el logro de los objetivos perseguidos, entendiéndose que, cuando se ofrezca una elección entre varias medidas adecuadas, deberá recurrirse a la menos onerosa y que las desventajas ocasionadas no deben ser desproporcionadas con respecto a los objetivos perseguidos. Este principio obliga al órgano de contratación, ante una oferta ambigua, a pedir aclaraciones al licitador afectado en vez de optar por la desestimación pura y simple de la oferta de éste, siempre y cuando una solicitud de aclaraciones sobre el contenido de dicha oferta podría garantizar la seguridad jurídica del mismo modo que una desestimación inmediata de la oferta de que se trate.
- El principio de igualdad de trato entre los licitadores no puede impedir el ejercicio de esta facultad siempre que se trate por igual a todos los licitadores y que ello no suponga la modificación del contenido de la oferta presentada.

Al respecto, y en congruencia con lo expuesto, el principio de proporcionalidad exigiría en este caso que antes de adoptar la decisión de no valorar en la oferta de la recurrente el criterio de central receptora de alarmas y centro de control -opción que siempre tiene en última instancia la mesa o, en su caso, el órgano de contratación- se dé oportunidad a la entidad licitadora de confirmar la veracidad del dato sobre el que aquellos órganos albergan dudas, pues de este modo se consigue, de un lado, que la Administración contratante alcance seguridad jurídica acerca de los términos reales de la oferta para así poder tomar una decisión fundada en orden a su correcta valoración.

En consecuencia, si bien no procede estimar la pretensión principal del recurso dirigida a que, previa anulación del acto impugnado y consiguiente retroacción de actuaciones, se otorguen cinco puntos a la oferta de la recurrente en el criterio en cuestión, sí debe acogerse la petición que subsidiariamente se



formula en el recurso interpuesto, dejando sin efecto la resolución de adjudicación, de 9 de julio de 2019, retrotrayendo las actuaciones al momento previo a la valoración conforme a los criterios de evaluación mediante fórmulas de las ofertas, para que por la mesa de contratación se solicite a la recurrente, aclaración o documentación complementaria en relación con el cumplimiento del criterio de valoración sobre la central receptora de alarmas y centro de control.

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

ACUERDA

PRIMERO. Estimar parcialmente el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **GRUPO CONTROL EMPRESA DE SEGURIDAD, S.A.** contra la resolución, de 9 de julio de 2019, del órgano de contratación por la que se adjudica el contrato denominado “Servicio de vigilancia y seguridad en los centros del Consorcio Provincial de Residuos Sólidos Urbanos de Málaga” (Expte. 31/2019), promovido por el Consorcio Provincial de Residuos Sólidos Urbanos de Málaga adscrito a la Diputación Provincial de Málaga, y, en consecuencia, anular el citado acto, debiendo retrotraerse las actuaciones a fin de que se proceda en los términos expuestos en el fundamento de derecho sexto *in fine*.

SEGUNDO. Acordar, de conformidad con lo estipulado en el artículo 57.3 de la LCSP, el levantamiento de la suspensión automática del procedimiento de adjudicación.

TERCERO. De conformidad con lo establecido en el artículo 57.4 de la LCSP, el órgano de contratación deberá dar conocimiento a este Tribunal de las actuaciones adoptadas para dar cumplimiento a la presente resolución.

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.

