

Recurso 139/2020

Resolución 406/2020

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

Sevilla, 19 de noviembre de 2020.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **INNOVA BPO, S.L.** contra los pliegos que rigen el contrato denominado “Servicio de atención al visitante en el Centro de Creación Contemporánea de Andalucía en Córdoba” (Expte:CONTR 2020 84648), convocado por el Centro Andaluz de Arte Contemporáneo, ente adscrito a la Consejería de Cultura y Patrimonio Histórico, este Tribunal, en sesión celebrada en el día de la fecha, ha dictado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 2 de junio de 2020, se publicó en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía el anuncio de licitación, por procedimiento abierto, del contrato de servicios citado en el encabezamiento.

El valor estimado del contrato asciende a 545.437,40 euros.

SEGUNDO. La licitación se rige por la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público



(LCSP). Igualmente, le es de aplicación 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 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 nueva LCSP.

TERCERO. El 12 de junio de 2020, tuvo entrada en el Registro electrónico de este Tribunal recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad INNOVA BPO, S.L. (en adelante INNOVA) contra los pliegos que rigen la citada contratación. Además, la recurrente solicita en su escrito la medida cautelar de suspensión del procedimiento de adjudicación.

CUARTO. La Secretaría de este Tribunal, mediante oficio de 12 de junio de 2020, dio traslado al órgano de contratación del recurso interpuesto, solicitándole el informe sobre el mismo, el expediente de contratación, las alegaciones sobre la medida cautelar solicitada y el listado de licitadores con los datos necesarios a efectos de notificación. La documentación requerida ha sido recibida en el registro de este Tribunal el 16 de junio de 2020.

QUINTO. El 2 de julio de 2020, este Tribunal adoptó la medida cautelar de suspensión del procedimiento de adjudicación.

SEXTO. Mediante escritos de la Secretaría del Tribunal de 27 de agosto de 2020, se dio traslado del recurso a los interesados en el procedimiento concediéndoles un plazo de cinco días hábiles para formular alegaciones, habiéndose recibido en plazo las presentadas por INTEGRA MANTENIMIENTO, GESTIÓN Y SERVICIOS INTEGRADOS CEE ANDALUCÍA S.L. (en adelante INTEGRA).

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 46.1 de la LCSP, y en el Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía.

SEGUNDO. Procede a continuación abordar la legitimación de la entidad recurrente para la interposición



del presente recurso especial, dado que la misma, según la documentación que obra en el expediente de contratación, no ha presentado oferta en el procedimiento de licitación.

El artículo 48 de la LCSP establece que *«Podrá interponer el recurso especial en materia de contratación cualquier persona física o jurídica cuyos derechos o intereses legítimos, individuales o colectivos, se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados, de manera directa o indirecta, por las decisiones objeto del recurso.»*.

En este sentido, se debe tener en cuenta sobre esta cuestión la Sentencia de la Audiencia Nacional 348/2016, Sala de lo Contencioso administrativo, sección cuarta de fecha 6 de julio de 2016, que dispone: *«En relación con el concepto de interés legítimo sobre el que gravita el reconocimiento de legitimación existe una acabada jurisprudencia del Tribunal Supremo, incluso referida al alcance con el que cabe reconocerla a los sindicatos en el ámbito de la jurisdicción contencioso-administrativa. Según esta jurisprudencia (por todas STS de 17 de mayo de 2005, rec. cas. 5111/2002, dictada precisamente en materia contractual), la legitimatio ad causam de la parte recurrente viene determinada por la invocación en el proceso de la titularidad de un derecho o interés legítimo que suponga una relación material entre el sujeto y el objeto de la pretensión, de manera que la estimación del recurso produzca un beneficio o la eliminación de un perjuicio que no necesariamente ha de revestir un contenido patrimonial. Esta ventaja ha de ser concreta y efectiva. No es suficiente, como regla general, que se obtenga una recompensa de orden moral o solidario, como puede ocurrir con la mera satisfacción del prestigio profesional o científico inherente a la resolución favorable al criterio mantenido o con el beneficio de carácter cívico o de otra índole que lleva aparejado el cumplimiento de la legalidad. Así, el Tribunal Supremo ha insistido en que “la relación unívoca entre el sujeto y el objeto de la pretensión (acto impugnado), con la que se define la legitimación activa, comporta el que su anulación produzca de modo inmediato un efecto positivo (beneficio) o evitación de un efecto negativo (perjuicio) actual o futuro, pero cierto (sentencia de este Tribunal Supremo de 1 de octubre de 1.990), y presupone, por tanto, que la resolución administrativa pueda repercutir, directa o indirectamente, pero de modo efectivo y acreditado, es decir, no meramente hipotético, potencial y futuro, en la correspondiente esfera jurídica de quien alega su legitimación, y, en todo caso, ha de ser cierto y concreto, sin que baste, por tanto su mera invocación abstracta y general o la mera posibilidad de su acaecimiento”»*.

Al respecto, este Tribunal entiende que el solo hecho de que las prestaciones que se licitan, o parte de ellas, se incluyan dentro del objeto social de la recurrente no es suficiente -sin ser licitadora- para justificar su legitimación, pues ésta pasa por acreditar que sus derechos o intereses legítimos se hayan visto



perjudicados o puedan resultar afectados, de manera directa o indirecta, por las decisiones objeto del recurso. Así se ha manifestado este Tribunal en otras ocasiones, por ejemplo, en las Resoluciones 334/2019, de 18 de octubre y 388/2019, de 14 de noviembre.

En el supuesto examinado, la recurrente afirma que *“tiene la condición de interesada en el expediente por estar incluido el objeto del contrato de la licitación dentro del ámbito de actividades de su objeto social, según consta en la inscripción del mismo en el Registro Mercantil de Málaga (DOCUMENTO 2), limitando su acceso a la licitación la actual redacción de los Pliegos.”*

Con ello, la recurrente se refiere a la cláusula 1 del anexo I del pliego de cláusulas administrativas particulares (en adelante PCAP) y a la cláusula 1 del pliego de prescripciones técnicas (en adelante PPT), que contienen el objeto del contrato, para afirmar que *“el encuadre de éste dentro del código CPV 79342320-2 servicios de atención al cliente resulta insuficiente, dado que, a nuestro entender, las tareas que se exponen en los pliegos corresponden, asimismo, a la prestación de servicios de conserjería (CPV 98341130-5) y a la prestación de servicios de museos (CPV 92521000-9) o de exposición en museos (CPV 92521100-0), códigos que, al añadirse o sustituirse, permitirían una mejor descripción del objeto del contrato, además de propiciar una mayor concurrencia a la licitación del mismo.”*

Así, después de transcribir varias resoluciones del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales y de este Tribunal, concluye que con ello se vulnera el principio de concurrencia, solicitando la inclusión de los códigos CPV antes citados, para lo que solicita a este Tribunal, que se acuerde la nulidad de los pliegos retrotrayendo las actuaciones al momento anterior de su aprobación, con las anulaciones y/o adecuaciones de los mismos solicitadas.

Así las cosas, la recurrente no concreta cual es el motivo por el que el código CPV previsto en las cláusulas de los pliegos antes mencionadas le impide acceder a la licitación, por el contrario, afirma que el objeto del contrato está dentro del ámbito de actividades de su objeto social, sin que, por otra parte se alcance a entender que la elección de un determinado código CPV pueda suponer, por sí sola, un perjuicio para los licitadores.

Al respecto, se ha de estar con la entidad interesada INTEGRAL, cuando en su escrito de alegaciones se apoya en la Resolución 768/2020 del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales de 3 de



Julio de 2.020, según la cual *“De acuerdo con ello, es a los poderes adjudicadores a los que corresponde determinar el código CPV, refiriéndose a la división, grupo, clase o categoría que mejor describa su adquisición prevista. La determinación de la corrección de tal indicación quedará sujeta a la posibilidad de revisión por este Tribunal, pero sólo en el caso de que una mención equivocada haya dado lugar a un perjuicio concreto para el recurrente. En el recurso no se identifica el concreto perjuicio que se ha de alegar. Se menciona genéricamente la propulsión de los principios de transparencia y publicidad, pero no cómo el eventual límite indebido de tales principios perjudica al recurrente...”*

En este supuesto, solo cabría suponer que la elección de dicho código CPV impida a la recurrente acreditar la solvencia técnica o profesional exigida en los pliegos, sin embargo, no hay ninguna mención a ello en su escrito de recurso.

Por otra parte, no se acierta a determinar si la recurrente pretende con la estimación de su recurso que el código CPV, que califica como insuficiente, sea sustituido por los que entiende más adecuados, o que se añadan estos al previsto en los pliegos. En la página 3 de su escrito de recurso no opta por una de estas soluciones afirmando *“que, al añadirse o sustituirse, permitirían una mejor descripción del objeto del contrato, además de propiciar una mayor concurrencia a la licitación del mismo”*. En la página 8 del mismo escrito solicita *“la modificación de las cláusulas arriba transcritas, procediendo a la inclusión de los códigos CPV “98341130-5 servicios de conserjería”, “92521000-9 de servicios de museos” y “92521100-0 servicios de exposición en museos”*. Y por último en el petitum del recurso solicita *“la nulidad de los mismos retrotrayendo las actuaciones al momento anterior de su aprobación, con las anulaciones y/o adecuaciones de los mismos solicitadas.”*

Por último, a mayor abundamiento, solicita que se acuerde la nulidad de los pliegos, sin determinar cual sería la causa de nulidad de los mismos de entre las recogidas en el artículo 39 de la LCSP.

En consecuencia, se aprecia causa de inadmisión del recurso de conformidad con lo dispuesto en el artículo 55 b) de la LCSP, por falta de legitimación de la recurrente, lo que hace innecesario el examen de los restantes requisitos de admisión del recurso e impide entrar a conocer los motivos de fondo en que el mismo se ampara.

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



ACUERDA

PRIMERO. Inadmitir el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **INNOVA BPO, S.L.** contra los pliegos que rigen el contrato denominado “Servicio de atención al visitante en el Centro de Creación Contemporánea de Andalucía en Córdoba” (Expte:CONTR 2020 84648), convocado por el Centro Andaluz de Arte Contemporáneo, ente adscrito a la Consejería de Cultura y Patrimonio Histórico, por falta de interés legítimo para recurrir.

SEGUNDO. Acordar, de conformidad con lo estipulado en el artículo 57.3 de la LCSP, el levantamiento de la medida cautelar de suspensión del procedimiento de adjudicación, adoptada por este Tribunal mediante Resolución de 2 de julio de 2020.,

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.

