**Recurso 493/2021**
**Resolución 57/2022**

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

Sevilla, 28 de enero de 2022.

**VISTO** el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **SERRAL ORGANIZACIÓN Y GESTIÓN DE ARCHIVOS Y BIBLIOTECAS S.L.** contra el acuerdo de la mesa de contratación de exclusión de la licitación de la entidad recurrente propuesta como adjudicataria y contra el acuerdo adoptado por la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Almería de fecha 11 de octubre de 2021 por el que se excluye a la citada empresa y se declara desierta la licitación del contrato mixto de suministro y servicios para la atención a las personas usuarias para el acceso a los documentos, la dinamización cultural así como el mantenimiento de la colección y las instalaciones de la red de bibliotecas municipales de Almería, expediente C-114/19, promovido por el Ayuntamiento de Almeria, este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha adoptado la siguiente

**RESOLUCIÓN**

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.** Con fecha 18 de diciembre de 2019 se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea, en la Plataforma de Contratación del sector público, así como en la plataforma electrónica de contratación denominada VORTAL utilizada por la citada Corporación municipal, el anuncio de licitación, por procedimiento abierto y tramitación ordinaria, del contrato indicado en el encabezamiento, poniéndose ese mismo día los pliegos a disposición de los interesados. El valor estimado del contrato es de 1.847.372,28 euros.

La licitación se rige por 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) y demás disposiciones reglamentarias de aplicación en cuanto no se opongan a lo establecido en la citada norma legal.

**SEGUNDO.** En el apartado de antecedentes conviene relatar los recursos especiales interpuestos previamente por la entidad recurrente en el transcurso del procedimiento de licitación que nos ocupa y que han dado origen a las Resoluciones de este Tribunal que a continuación se mencionan.

Así, la recurrente (en adelante, SERRAL) interpuso un primer recurso especial en materia de contratación contra el acta de la mesa de contratación de 30 de enero de 2020 donde se acordó la admisión, además de su oferta, de la de CÓDICE GESTIÓN DE LA INFORMACIÓN S.L. (en adelante, CÓDICE) y de ARASTI BARCA, S.L., que fueron inicialmente las tres licitadoras que concurrieron, según consta en la documentación remitida por el órgano de contratación. Dicho recurso especial fue resuelto mediante Resolución de este Tribunal núm. 124/2020 de fecha 21 de mayo, que inadmitió el recurso de SERRAL al concurrir falta de legitimación en su interposición puesto que, al quedar admitida otra proposición junto a la suya, una hipotética anulación del acto de admisión de la oferta de CÓDICE que impugnó, ninguna ventaja cierta le reportaría de cara a la adjudicación del contrato.

Posteriormente, la recurrente interpuso un segundo recurso especial contra el acuerdo de 4 de junio de 2020 de adjudicación del contrato que nos ocupa a la entidad CÓDICE, alegando errores no subsanables en la proposición económica presentada por la adjudicataria que debieron, a su juicio, motivar la exclusión de aquélla. La Resolución de este Tribunal núm. 352/2020 de 22 de octubre, estimó el recurso de SERRAL, anuló el acuerdo de adjudicación de 4 de junio de 2020 a la entidad CÓDICE y acordó que se procediera a la exclusión de la oferta de CÓDICE, con retroacción de actuaciones al momento anterior a la valoración de su oferta económica.

Consta en la documentación obrante en el expediente que, en cumplimiento de la referida Resolución, y mediante acuerdo de la Junta de Gobierno local de 3 de noviembre de 2020 se ordenó la retroacción de las actuaciones llevadas a cabo en el procedimiento seguido para la adjudicación del contrato al momento anterior a la valoración de la oferta económica de la entidad CÓDICE. Asimismo, se acordó la realización de los trámites administrativos oportunos para que por la mesa de contratación constituida al efecto se procediera a la exclusión de la oferta presentada por la citada empresa, quedando, por tanto, como única licitadora la entidad recurrente.

En efecto, no solamente CÓDICE quedó excluida del procedimiento en ejecución de la Resolución 352/2020 antes mencionada sino que, además, durante el transcurso del procedimiento, y en un momento previo, había sido excluida la otra licitadora, ARASTI BARCA S.L por no haber presentado documentación alguna para justificar los valores anormales o desproporcionados que presentaba su oferta en el plazo concedido para ello. Así resulta del acta de la mesa de contratación celebrada el 17 de marzo de 2020.

**TERCERO.** Según consta en la documentación remitida por el órgano de contratación, en la sesión celebrada el día 14 de enero de 2021, la mesa de contratación, procedió a la valoración de la oferta de la empresa hoy recurrente que, en aquella fecha, era la única que permanecía en el procedimiento.

En la referida sesión la mesa elevó al órgano de contratación la propuesta de SERRAL como adjudicataria por un importe de 715.794,97 euros, siempre y cuando la citada empresa licitadora cumplimentase el requerimiento del órgano de contratación relativo a la aportación de la documentación establecida en el art. 150.2 de la LCSP en el plazo previsto.

En la sesión celebrada el día 23 de marzo de 2021, la mesa observó defectos subsanables en la documentación presentada por la entidad recurrente en contestación al requerimiento efectuado mediante decreto de la Concejal Delegada de Presidencia y Planificación de fecha 26 de febrero de 2021. En concreto, y con relación al objeto de análisis en la presente Resolución, la mesa le requirió la documentación acreditativa de la solvencia económica y financiera y técnica en los términos exigidos en la cláusula 21.2.2 y el Anexo II del pliego de clausulas administrativas particulares (en adelante, PCAP) al considerar que el certificado de clasificación administrativa de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de Canarias (en adelante, JCCA) presentado por SERRAL únicamente tiene validez en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Canarias (en adelante, CA) de conformidad con lo establecido en el artículo 341.3 de la LCSP.

En la sesión celebrada el día 6 de octubre de 2021, la mesa de contratación, una vez informada de la consulta evacuada a la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado (en adelante, JCCPE) de fecha 10 de septiembre de 2021, en relación con la validez del certificado de clasificación aportado por la empresa, y tras el debate suscitado y que obra en las actuaciones, calificó desfavorablemente la documentación presentada con fecha 15 de marzo de 2021 por la empresa recurrente, al considerar que no había acreditado la solvencia económica financiera y técnica exigida en el PCAP. Consecuentemente con ello, la mesa propuso al órgano de contratación la exclusión de la citada empresa y que declarase desierta la licitación, tras la exclusión previa de las otras dos licitadoras.

Consta en la documentación remitida la certificación extendida por el Sr. Concejal Secretario del Acuerdo de la Junta de Gobierno Local de 11 de octubre de 2021 en el que se declara desierta la licitación del contrato que nos ocupa, tras aprobar por unanimidad la propuesta efectuada por la Concejal Delegada del área de Presidencia y Planificación.

**CUARTO.** Con fecha 27 de octubre de 2021 tuvo entrada en el registro de este Tribunal recurso especial en materia de contratación, frente al acta de la mesa de contratación en la que se propone la exclusión del procedimiento de licitación de la empresa recurrente, que era la única que permanecía en el proceso de licitación, y contra el acuerdo de la Junta de Gobierno local del Ayuntamiento de Almería por la que se acuerda la exclusión de la entidad recurrente y se acuerda declarar desierta la licitación que nos ocupa.

Posteriormente, el escrito de recurso fue remitido por la Secretaría de este Tribunal al órgano de contratación, solicitándole informe al mismo, alegaciones a la medida cautelar de suspensión instada por la recurrente así como la documentación necesaria para su tramitación y resolución.

Mediante Resolución de este Tribunal 204/2021 de fecha 11 de noviembre, se acordó adoptar la medida cautelar de suspensión del procedimiento de adjudicación, extendiéndola a la declaración de desierto del procedimiento.

Habiéndose conferido trámite de alegaciones a los interesados por plazo de cinco días hábiles con traslado del escrito de recurso, no se han formulado en el plazo señalado.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO. Competencia.**

Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 46 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.

En el supuesto examinado, el acto impugnado ha sido adoptado en el procedimiento de adjudicación de una entidad local andaluza, habiendo ésta remitido al Tribunal la documentación necesaria para su resolución sin manifestar que disponga de órgano propio a tales efectos. Por tanto, resulta competente este Tribunal para la resolución del recurso especial interpuesto, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 10.3 del citado Decreto autonómico.

**SEGUNDO. Legitimación.**

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. Acto recurrible.**

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.

En el presente supuesto, el contrato objeto de licitación es un contrato de servicios cuyo valor estimado es superior a cien mil euros, convocado por un ente del sector público con la condición de Administración Pública. Asimismo, aun cuando el escrito de recurso indica que son dos los actos recurribles: por un lado, el acuerdo de la mesa por el que se propone la exclusión del procedimiento de licitación de la recurrente, y por otro, el acuerdo de la Junta de Gobierno local del Ayuntamiento de Almería de fecha 11 de octubre de 2021 por el que se acuerda la exclusión de la empresa y se declara desierta la licitación, hemos de considerar que el acto recurrido, en definitiva, es la exclusión de la licitación de la entidad recurrente por acuerdo de la Junta de Gobierno local del Ayuntamiento de Almería por lo que nos encontramos ante un acto susceptible de recurso especial en materia de contratación al amparo de lo dispuesto en el artículo 44 apartados 1.a) y 2.b) de la LCSP.

**CUARTO. Plazo de interposición.**

En el supuesto examinado, y según consta en la documentación obrante en el expediente remitido, el recurso se ha interpuesto dentro del plazo legal establecido en el artículo 50.1 c y g) de la LCSP.

**QUINTO. Alegaciones de la entidad recurrente y del órgano de contratación.**

**1.- Alegaciones de la entidad recurrente.**

La recurrente solicita que se anule tanto el acto de exclusión de la mesa como el acuerdo del órgano de contratación por el que se la excluye del procedimiento y se acuerda declararlo desierto, y que se ordene la retroacción de actuaciones hasta el momento de la propuesta de adjudicación, al considerar que posee la solvencia económica y técnica exigida en el pliego, con fundamento en los motivos que se exponen a continuación.

Así, tras reproducir íntegramente el contenido de la cláusula 8.2 del pliego, en relación con la solvencia, SERRAL alega que, una vez requerida por la mesa la aportación de documentación en el trámite del artículo 150.2 LCSP, aportó el certificado de clasificación en el Grupo M (servicios especializados) Subgrupo 5 (servicios a bibliotecas, archivos y museos) Categoría D (cuantía del contrato igual o superior a 600.000 euros e inferior a 1.200.000 euros) lo que, a su juicio, debe ser suficiente para acreditar la solvencia económica, financiera y técnica o profesional, en los términos exigidos por el pliego. Así, esgrime que, en la fecha final de presentación de ofertas, el certificado de clasificación expedido por la JCCA del Gobierno de Canarias de fecha 28 de noviembre de 2012 se encontraba vigente, como refrenda, a su parecer, el referido órgano consultivo en la respuesta ofrecida ante la consulta efectuada por la mesa de contratación.

Considera, por tanto, que su exclusión no es ajustada a derecho puesto que la clasificación empresarial en el Registro de Licitadores de Canarias ha de surtir plenos efectos y eficacia ante cualquier órgano de contratación del sector público, pues ello no sólo ha de inferirse del convenio de colaboración sobre diversas actuaciones de coordinación en materia de contratación pública, suscrito entre la Comunidad Autónoma de Canarias y el Estado, con fecha 29 de abril de 2015, sino también de la regulación establecida en el Decreto 177/2018 de 17 de diciembre por el que se regula el proceso de integración del Registro de contratistas de la Comunidad Autónoma de Canarias en el Registro Oficial de Licitadores y Empresas Clasificadas del Sector Público (en adelante, ROLECE).

Asimismo, invoca, para reforzar su razonamiento, la Sentencia del Tribunal Constitucional (en adelante, STC) núm. 68/2021, de 18 de marzo y, con fundamento en dicho pronunciamiento, califica de incomprensible la decisión de la mesa cuando la referida STC ha determinado la inconstitucionalidad parcial de la LCSP y, en

particular, del siguiente inciso del artículo 80.2 LCSP que, en relación con la eficacia sobre las decisiones de clasificación, establecía que "*serán eficaces, únicamente, a efectos de contratar con la Comunidad Autónoma que las haya adoptado, con las Entidades Locales incluidas en su ámbito territorial, y con los entes, organismos, y entidades del sector público dependientes de unas y otras".*

Por tanto, concluye que la empresa reunía capacidad y la solvencia suficientes y que ello quedaba acreditado con el certificado de clasificación aportado y por ello, debió ser adjudicataria del contrato.

A la anterior argumentación expuesta, la recurrente añade que desconoce el motivo por el que figuraba en el ROLECE como suspendida la vigencia de su certificado de clasificación desde el 11 de marzo de 2020 pero que, aun considerando dicho extremo irrelevante, alega que el no haber puesto en su conocimiento tal extremo, le privó de una oportunidad real y efectiva de subsanar, insistiendo en que la mesa no le posibilitó una subsanación efectiva del citado defecto, provocándole indefensión, y suponiendo la actuación administrativa una clara vulneración del artículo 73.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

**2.- Alegaciones del órgano de contratación.**

Frente a las alegaciones de la recurrente, el órgano de contratación combate los motivos esgrimidos analizando todas y cada una de las cuestiones planteadas por SERRAL en los términos que se exponen a continuación.

En primer lugar, respecto de la validez del certificado de clasificación administrativa emitido por el Secretario de la JCCA del Gobierno de Canarias de fecha 28 de noviembre de 2012, cuya eficacia y validez hace valer la recurrente, amparándose en los efectos de la STC 68/2021, de 18 de marzo, el órgano de contratación analiza de manera extensa la cuestión para concluir que los requisitos de solvencia exigidos en los pliegos para tomar parte en la licitación, y posteriormente, para ejecutar el contrato no concurrían en SERRAL ni en la fecha de fin de plazo de presentación de las ofertas, 20 de enero de 2021, ni en las fechas de 15 de marzo y 1 de abril de 2021, en las que aportó la documentación administrativa para acreditar su capacidad de obrar y solvencia atendiendo a los requerimientos que se le efectuaron en virtud del artículo 150.2 LCSP.

Y ello porque, según razona, las decisiones de clasificación de las empresas adoptadas por los órganos competentes de las Comunidades Autónomas (en adelante, CCAA) sólo serán eficaces a efectos de contratar con la Comunidad Autónoma (en adelante, CA) que las haya adoptado, con las Entidades locales incluidas en su ámbito territorial y con los entes, organismos y entidades del sector público dependientes de unas y otras, de conformidad con el artículo 80.2 LCSP en la redacción anterior a la STC 68/2021. El informe continúa argumentando que, aun cuando efectivamente ese inciso ha sido declarado inconstitucional por la STC 68/2021, dicho pronunciamiento judicial tiene efectos a partir del 23 de abril de 2021, en virtud de lo dispuesto en el artículo 38.1 de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional (en adelante, LOTC), que establece que los efectos generales de las sentencias del TC se producen desde la fecha de publicación de la sentencia en el Boletín Oficial del Estado (en adelante, BOE) por lo que, a las fechas antes indicadas, SERRAL no reunía la solvencia exigida por los pliegos, siendo, por lo tanto, correcta la decisión sobre su exclusión.

El referido informe desmonta los argumentos esgrimidos por la recurrente que se ampara en los informes de la JCCA de Canarias y de la JCCPE emitidos en contestación a las consultas planteadas por la mesa y el órgano de contratación. Así, demuestra que la interpretación efectuada por la recurrente, con relación a las conclusiones

alcanzadas por dichos informes, es sesgada y obvia, de manera flagrante, aseveraciones formuladas por ambos órganos consultivos en sus conclusiones.

Por otra parte, el órgano de contratación considera que, ni del convenio de colaboración suscrito con fecha 29 de abril de 2015 entre la Comunidad Autónoma de Canarias y el Ministerio de Hacienda Pública sobre diversas actuaciones de coordinación en materia de contratación pública, ni del Decreto 77/2018 de 17 de diciembre del Gobierno de Canarias por el que se regula el proceso de integración del Registro de contratistas de la Comunidad Autónoma de Canarias en el ROLECE, se puede inferir que el certificado de clasificación expedido en su momento por la JCCA de Canarias pueda entenderse como un certificado de clasificación de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado -como sostiene la recurrente- ya que ninguno de los dos instrumentos, ni el convencional ni el reglamentario, pueden alterar las previsiones del artículo 80.2 LCSP en la redacción vigente en el momento de acreditación de la solvencia exigida por los pliegos.

Finalmente, el órgano de contratación también refuta el argumento vertido por SERRAL en relación con la irrelevancia de la consulta efectuada por la mesa de contratación al ROLECE, una vez que aquélla detectara la discordancia entre la información del ROLECE y lo declarado por el licitador en el DEUC y en el certificado de vigencia de la clasificación. Asimismo, rechaza la denuncia de indefensión que efectúa la recurrente al imputar a la mesa de contratación la ocultación de la discordancia advertida sobre la vigencia de la clasificación y la suspensión de efectos desde el 11 de marzo de 2020, achacando una actuación irregular a la mesa por haber efectuado un trámite de subsanación incorrecto.

Frente a dicha alegación, el órgano de contratación expone, en primer lugar, que el motivo de no considerar acreditada la solvencia de SERRAL no es que tuviera suspendidas las clasificaciones otorgadas por la JCCA de Canarias desde el 11 de marzo de 2020 sino que dicha clasificación únicamente era válida en el ámbito de la CA de Canarias, conforme al artículo 80.2 LCSP.

Por otro lado, el informe concluye que el requerimiento de subsanación efectuado por la mesa de contratación fue expreso, claro y suficientemente detallado y en aquél se le indicaba, con nitidez, que el certificado de clasificación administrativa expedido por la JCCA de Canarias únicamente tenía validez en el ámbito de aquella Comunidad, por lo que la mesa concedió a SERRAL la oportunidad real y efectiva de subsanar, y aquélla debió atenderlo en los términos exigidos en la cláusula 21.2.2 y el Anexo II del PCAP con lo que pudo haber acreditado su solvencia, en su caso, con los medios especificados en el apartado 2 del referido anexo, cosa que no hizo.

En definitiva, el informe del órgano de contratación dictamina que la actuación de la mesa de contratación, a lo largo del procedimiento de licitación, respetó en todo momento el principio de igualdad y transparencia y que, pese a la contumacia de la recurrente en sostener que es solvente técnica, económica y financieramente, ello debió haberlo acreditado en el momento procedimental oportuno, y que la decisión de su exclusión fue correcta, ante la falta de acreditación ni en el plazo inicial, ni en el de subsanación que le fue concedido.

**SEXTO.- Fondo del asunto. Consideraciones del Tribunal.**

La cuestión controvertida se circunscribe a determinar la adecuación a Derecho de la exclusión de la oferta de SERRAL, única licitadora y propuesta como adjudicataria en el procedimiento de licitación que nos ocupa, ante la falta de acreditación de la solvencia exigida por los pliegos.

Atendiendo a los términos en que aparece planteada la controversia y que se han expuesto en el fundamento anterior, lo que ha de dilucidarse en concreto, a fin de determinar si la empresa propuesta como adjudicataria acreditó o no la solvencia exigida por los pliegos es, por un lado, la validez del certificado de clasificación administrativa emitido por el Secretario de la JCCA del Gobierno de Canarias de fecha 28 de noviembre de 2012 que fue aportado por SERRAL, al serle requerida la documentación en el trámite del artículo 150.2 LCSP, y por otro, si la actuación de la mesa fue o no correcta tanto en el trámite de subsanación como en la decisión que adoptó respecto de la exclusión de la empresa.

Y para ello hemos de partir de lo establecido en los pliegos reguladores de la contratación que, como ya ha manifestado este Tribunal en multitud de ocasiones (v.g. Resoluciones 120/2015, de 25 de marzo, 221/2016, de 16 de septiembre, 200/2017, de 6 de octubre, 333/2018, de 27 de noviembre, 250/2019, de 2 de agosto y 113/2020, de 14 de mayo) son la ley del contrato entre las partes y la presentación de proposiciones implica su aceptación incondicionada por las entidades licitadoras en virtud del principio de "pacta sunt servanda".

Así, el apartado II del anexo II del PCAP establece lo siguiente:

*"II.- SOLVENCIA ECONÓMICA Y FINANCIERA Y SOLVENCIA TÉCNICA O PROFESIONAL.*

*1.CLASIFICACIÓN ADMINISTRATIVA: El objeto del presente contrato de servicios está incluido en el Anexo II del RGLCAP por lo que el licitador podrá acreditar su solvencia económica, financiera, técnica o profesional presentando el certificado de ostentar la clasificación indicada en el apartado 14 del anexo I expedido por la Junta Consultiva de Clasificación Administrativa, acompañado de una declaración sobre su vigencia y de las circunstancias que sirvieron de base para la obtención de la misma o por el medio o los medios de solvencia que se señalan en el apartado siguiente del presente anexo.* ( el subrayado es nuestro)

*2.SOLVENCIA ECONÓMICA Y FINANCIERA Y TÉCNICA O PROFESIONAL*
*El licitador deberá acreditar su solvencia económica, financiera, técnica o profesional o por los medios de solvencia que se señalan a continuación :*
*2.1. - SOLVENCIA ECONÓMICA Y FINANCIERA:*
*Medios de acreditación: Volumen anual de negocios referido al mejor ejercicio dentro de los tres últimos disponibles, en función de las fechas de constitución o de inicio de actividades del empresario y de presentación de las ofertas.*

*Requisitos mínimos: El volumen de negocios mínimo anual exigido deberá ser igual o superior al 20% del valor estimado del contrato, es decir: 369.474,46 € .*

*Documentación acreditativa: El volumen anual de negocios del licitador se acreditará, de resultar propuesto adjudicatario, 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 deberán presentar sus libros inventarios y cuentas anuales legalizados por el Registro Mercantil.*
*Otros medios de prueba de la solvencia económica y financiera distintos de los previstos en los apartados anteriores: No procede.*

Por otra parte, el apartado 14 del anexo I del PCAP, en relación con la clasificación establece lo siguiente:

*"14.- CLASIFICACIÓN .*
*Exigencia de clasificación: Si □ No X*
*Clasificación:*
*a) Clasificación anterior a la entrada en vigor del RD 773/2015: Grupo: M Subgrupo: 5 Categoría: D*
*b) Clasificación posterior a la entrada en vigor del RD 773/2015. Grupo: M Subgrupo:5 Categoría: 5*

*El objeto principal del presente contrato que es el de servicios por ser el de mayor valor estimado está incluido en el Anexo II del RGLCAP por lo que el licitador podrá acreditar su solvencia solvencia económica, financiera, técnica y profesional presentando el certificado de ostentar la clasificación antes indicada o mediante los medios de solvencia que se indican en el Anexo II del presente pliego".*

La clausula 21.2 del PCAP bajo la rúbrica "*Requerimiento artículo 150.2 de la LCSP y presentación documentación previa a la adjudicación*" contempla en el apartado 21.2.2, entre la documentación a presentar por el propuesto como adjudicatario, entre otras, la prevista en el apartado c) en los siguientes términos:

*"Documento acreditativo de la clasificación de la empresa y documentos que acreditan la solvencia económica y financiera y técnica o profesional.*
*1.- La acreditación de la solvencia económica y financiera y técnica o profesional se realizará por los medios indicados en el Anexo II que serán evaluados de acuerdo con los criterios de selección que constan en el mismo.*....
(…) *2.- Para los contratos de servicios cuyo objeto esté incluido en el Anexo II del RGLCAP, la clasificación del empresario en el grupo o subgrupo de clasificación que en función del objeto del contrato corresponda, con la categoría de clasificación que por su valor anual medio corresponda, acreditará su solvencia económica y financiera y su solvencia técnica para contratar. En tales casos, el empresario podrá acreditar su solvencia indistintamente mediante su clasificación, o bien acreditando el cumplimiento de los requisitos específicos de solvencia exigidos en el Anexo II.*
*La clasificación correspondiente al objeto del contrato se hará constar en los Anexos I y II, debiendo presentar el licitador el certificado de clasificación administrativa expedido por la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado, acompañado de una declaración responsable licitador sobre su vigencia y en la que manifieste que las circunstancias reflejadas en el correspondiente certificado no han experimentado variación".* (el subrayado es nuestro).

Finalmente, la clausula 21.3. bajo la rúbrica, *"Calificación por la Mesa de Contratación de la documentación aportada por el licitador propuesto como adjudicatario"* establece *:*
*"El órgano de contratación trasladará la documentación presentada a la Mesa de contratación para su examen. Si la persona licitadora no presenta la documentación, la Mesa de contratación procederá a su exclusión del procedimiento de adjudicación.*
*Si la persona licitadora presenta la documentación y la Mesa de contratación observase defectos u omisiones subsanables en la misma, lo notificará de acuerdo con lo establecido en la cláusula 9.2 del presente pliego a la persona licitadora concediéndole un plazo de TRES (3) DÍAS NATURALES para que los corrija o subsane.*
*Si en el plazo concedido no procede a la subsanación de la documentación, será excluida del procedimiento de adjudicación.*
*De no cumplimentarse adecuadamente el requerimiento en el plazo señalado, se entenderá que el licitador ha retirado su oferta, procediéndose a exigirle el importe del 3 por ciento del presupuesto base de licitación, IVA excluido, en concepto de penalidad, que se hará efectivo en primer lugar contra la garantía provisional, si se hubiera constituido, sin perjuicio de lo establecido en la letra a) del apartado 2 del artículo 71 de la LCSP, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 150.2 del citado texto legal.*

*En el supuesto señalado en el párrafo anterior, se procederá a solicitar la misma documentación a la licitadora siguiente por el orden en que hayan quedado clasificadas las ofertas, y así se procederá sucesivamente hasta que se presente correctamente la documentación exigida".*

Pues bien, tal y como se ha expuesto en la parte de antecedentes, la mesa de contratación, en la sesión celebrada el día 14 de enero de 2021 propuso como adjudicataria del contrato a SERRAL por un importe de 715.794 euros y le requirió para la aportación de la documentación administrativa acreditativa de su personalidad jurídica, capacidad de obrar y solvencia económica y financiera y técnica y de haber constituido la garantía definitiva del 5%. Para atender dicho requerimiento, la recurrente presentó con fecha 15 de marzo de 2021 diversa documentación administrativa que fue examinada por la mesa que acordó, por unanimidad de todos sus miembros, en la sesión celebrada el día 23 de marzo de 2021, requerir a la entidad para que aportase la siguiente documentación: *"A) Documentación acreditativa de la solvencia económica y financiera y técnica en los términos exigidos en la cláusula 21.2.2 y el Anexo II del PCAP ya que el certificado de clasificación administrativa de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de Canarias presentado por la empresa antes citada únicamente tiene validez en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Canarias de conformidad con lo establecido en el artículo 341.3 de la LCSP."*

A la vista de lo solicitado, SERRAL con fecha 1 de abril de 2021 presenta diversa documentación en relación con otros extremos que le habían sido requeridos y, en concreto, respecto de la cuestión controvertida aporta un escrito del representante legal de la empresa de fecha 1 de abril de 2021 en el que reitera la validez del certificado de clasificación expedido por la JCCA de Canarias de fecha 28 de noviembre de 2012 amparándose en los argumentos que ya hemos reproducido, a los que nos remitimos íntegramente a fin de evitar reiteraciones innecesarias.

La acreditación de la solvencia económica y financiera exigida por el pliego regulador de la contratación podía realizarse, indistintamente, mediante el certificado de clasificación administrativa expedido por la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado, acompañado de una declaración responsable del licitador sobre su vigencia y en la que manifestase que las circunstancias reflejadas en el correspondiente certificado no han experimentado variación, o la acreditación del cumplimiento de los requisitos específicos de solvencia exigidos en el Anexo II del PCAP, esto es, mediante el volumen anual de negocios referido al mejor ejercicio dentro de los tres últimos disponibles, en función de las fechas de constitución o de inicio de actividades del empresario y de presentación de las ofertas, señalando el referido anexo como criterio de selección que el volumen fuese igual o superior al 20% del valor estimado del contrato, es decir: 369.474,46 € .

No es cuestión controvertida que SERRAL aportó el certificado de clasificación de fecha 28 de noviembre de 2012 expedido por la JCCA del Gobierno de Canarias, a los efectos de acreditar la solvencia exigida por los pliegos en el trámite de aportación de la documentación acreditativa al propuesto como adjudicatario conforme al artículo 150.2 LCSP. Lo que constituye el objeto de la controversia es precisamente la eficacia del citado certificado, a tenor de lo exigido en el pliego y la normativa que resulta de aplicación.

Así, el recurrente mantiene que, en virtud del convenio de colaboración suscrito entre el Gobierno de Canarias y el Ministerio de Hacienda de 2015 sobre diversas actuaciones de coordinación en materia de contratación pública, el asiento practicado en el Registro de Contratistas de la CA de Canarias tiene plena eficacia frente a los órganos de contratación del sector público; invoca, en apoyo de su pretensión, el Decreto 177/2018 de 17 de diciembre, por el que se regula el proceso de integración del Registro de contratistas de la Comunidad Autónoma de Canarias en el Registro Oficial de Licitadoras y empresas Clasificadas del sector público y como reforzamiento de su

argumentación, trae a colación la STC 68/2021 defendiendo la eficacia de la clasificación empresarial en el registro de licitadores de la CA de Canarias ante cualquier órgano de contratación del sector público.

Frente a ello, el órgano de contratación, por el contrario, sostiene que la literalidad del artículo 80.2 LCSP, en la redacción vigente a la fecha de presentación de ofertas y a la fecha de requerimiento y presentación de la documentación por el licitador, impide conferir a las decisiones sobre clasificación adoptadas por los órganos competentes de las CCAA la eficacia "extraterritorial" que le otorga el recurrente a los efectos de contratar con otras CCAA.

Y ello con independencia de la declaración de inconstitucionalidad del inciso del artículo 80.2 LCSP relativo a dicho extremo, puesto que -argumenta el órgano de contratación- los efectos generales de dicha STC, por imperativo del artículo 38. 1 LOTC, lo serán desde la fecha de publicación en el BOE, en concreto, a partir del 23 de abril de 2021. Además, el órgano de contratación considera que, frente a la decisión adoptada por la mesa respecto de la falta de eficacia del certificado de clasificación, no puede invocarse ni un instrumento convencional como representa el convenio de colaboración del año 2015, ni tampoco el Decreto 177/2018. Así considera que el hecho de que los acuerdos de clasificación otorgados por la JCCA de Canarias pasen a inscribirse en el ROLECE, en virtud del proceso de integración del Registro de Licitadores de la CA en el ROLECE que regula dicha norma, no implica que se entiendan adoptados por la JCCP y tengan plena eficacia frente a los órganos de contratación del sector público en lo términos que establecía el artículo 80.2 LCSP en el momento de verificación de la documentación por la mesa.

Pues bien, una vez analizadas las alegaciones de las partes, hemos de coincidir con el órgano de contratación y con las conclusiones alcanzadas en el minucioso y fundamentado informe de contestación al recurso, conforme se razonará a continuación.

El artículo 80.2 LCSP, en la redacción vigente en el momento de presentación de ofertas, y en el de aportación de la documentación acreditativa de la personalidad jurídica, capacidad de obrar y solvencia económica y financiera y técnica al propuesto como adjudicatario, SERRAL, establecía lo siguiente:

*"Los órganos competentes de las Comunidades Autónomas podrán adoptar decisiones sobre clasificación de las empresas que serán eficaces, únicamente, a efectos de contratar con la Comunidad Autónoma que las haya adoptado, con las Entidades Locales incluidas en su ámbito territorial y con los entes, organismos y entidades del sector público dependientes de unas y otras. En la adopción de estos acuerdos, deberán respetarse, en todo caso, las reglas y criterios establecidos en esta ley y en sus disposiciones de desarrollo".*

La STC 68/2021, de 18 de marzo ( BOE núm. 97 de 23 de abril de 2021) anuló el inciso -que hemos subrayado en el párrafo anterior- del apartado 2 del artículo 80 de la LCSP al dictaminar que la exclusión de la eficacia extraterritorial de las decisiones sobre clasificación adoptadas por los órganos competentes no puede considerarse conforme con el principio general del artículo 139.2 de la Constitución, aplicable tanto al Estado como a las CCAA, y del que cabe derivar un principio de equivalencia o reconocimiento mutuo de las decisiones ejecutivas autonómicas que afecten al mercado. Mas -como bien indica el informe del órgano de contratación- los efectos generales de las Sentencias del TC, se producen a partir de la publicación en el BOE, y en el supuesto examinado, la publicación de aquélla el 23 de abril de 2021 es posterior a la fecha en que el licitador debió acreditar la solvencia exigida por los pliegos que, por otra parte, y como ya hemos analizado, exigía el certificado de clasificación administrativa expedido por la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado,

acompañado de una declaración responsable del licitador sobre su vigencia y en la que manifestase que las circunstancias reflejadas en el correspondiente certificado no han experimentado variación.

Por otra parte, y por lo que aquí nos concierne, el artículo 341 de la LCSP, bajo la rúbrica "*Registros de licitadores y empresas clasificadas de las Comunidades Autónomas"* establece en el apartado tercero: "*La inscripción en el registro de licitadores y empresas clasificadas de una Comunidad Autónoma acreditará los datos y circunstancias de los empresarios ante los órganos de contratación de la propia Comunidad Autónoma, de las entidades locales de su ámbito territorial, y de los organismos y entidades dependientes de una u otras"*

Queda fuera de toda duda que la empresa aportó un certificado de clasificación expedido por la CA de Canarias y que dicho certificado, con arreglo a los preceptos indicados, y en atención a lo que exigía el pliego, no acreditaba la solvencia económica y financiera exigida.

La conclusión anterior no se ve desvirtuada por lo alegado por la recurrente que aduce tanto el convenio de colaboración suscrito con fecha de 29 de abril de 2015 y al que nos referiremos a continuación, ni tampoco el Decreto 177/2018 de 17 de diciembre del Gobierno de Canarias. Y ello por las siguientes razones:

En primer lugar, porque el convenio de colaboración, como de manera acertada indica el órgano de contratación en su informe, tiene por objeto coordinar y consolidar en un único registro toda la información actual y futura relativa a empresarios y demás operadores económicos tanto en el ROLECE como en el Registro de la CA, pero mantiene inalterables las competencias de cada Administración respecto de la tramitación y resolución de los expedientes. Por tanto, de su clausulado no puede inferirse la conclusión alcanzada por la recurrente en plena contradicción con lo establecido en el artículo 80.2 LCSP en la fecha en que se presentó la documentación.

En segundo lugar, porque el Decreto 77/2018, en su primer artículo, tiene por objeto regular el proceso de integración del Registro de Contratistas de la Comunidad Autónoma de Canarias en el ROLECE, lo que implica la supresión del primero, al objeto de dar cumplimiento a las actuaciones de coordinación entre la Administración General del Estado y la Administración autonómica en materia de contratación pública, conforme a la opción de no llevar un registro propio independiente prevista en el artículo 337.3 de la LCSP. El referido precepto establece que aquellas CCAA que opten por no llevar el registro al que se refiere el artículo 341 (es decir, un Registro propio) podrán practicar inscripciones en el ROLECE en los términos establecidos en el apartado 2 del artículo 340, lo cual exige la previa suscripción de un convenio con el Ministerio de Hacienda a fin de que los órganos competentes de las CCAA puedan practicar inscripciones en el ROLECE. Mas de ello no puede inferirse, a juicio de este Tribunal, la equiparación pretendida por la recurrente entre los asientos de clasificación administrativa que pueden practicar los órganos competentes de las CCAA de oficio en el ROLECE en los términos exigidos legalmente, y los acuerdos o decisiones sobre clasificación administrativa adoptados por los órganos competentes de las CCAA cuya eficacia, a efectos de contratar, por imperativo legal, quedaba restringida, en la anterior redacción del artículo 80.2 de la LCSP, a la CA que la hubiere adoptado, a las entidades locales incluidas en su ámbito territorial, y organismos y entidades dependientes de unos y otros.

La conclusión alcanzada viene avalada por la propia respuesta de la JCCA del Gobierno de Canarias que indica claramente que SERRAL en la fecha de presentación de las ofertas no podía hacer valer la clasificación otorgada por la JCCA del Gobierno de Canarias.

Aun reconociendo la realidad de la inconstitucionalidad "sobrevenida" del inciso del artículo 80.2 de la LCSP y la proscripción que el TC hace de la exclusión de la eficacia extraterritorial de las decisiones sobre clasificación

adoptadas por los órganos competentes de las CCAA, desde el prisma constitucional del principio de equivalencia o reconocimiento mutuo de las decisiones ejecutivas autonómicas que afecten al mercado, como pudiera suceder en el caso que nos ocupa, este Tribunal considera que admitir la pretendida "aplicación retroactiva" de la doctrina del TC, supondría, atendiendo a la normativa vigente en el momento en que se planteó la controversia que analizamos, no solo una vulneración del artículo 80.2 LCSP, sino una una lesión del principio de igualdad de trato en relación a operadores que no pudieron concurrir a la licitación, por no ostentar la clasificación expedida por la JCCPE.

Partiendo de ello, consideramos que SERRAL no acreditó la solvencia económica y financiera en los términos exigidos en los pliegos, que habían sido aceptados de manera incondicional por el licitador, ni tampoco se acogió a la posibilidad prevista en el pliego, de acreditación de la solvencia económica y financiera por los medios que se indicaban en el anexo II. Por el contrario, en fase de subsanación, la recurrente insistió en la validez del certificado de clasificación expedido por la JCCA de Canarias, sin acudir a otros medios que estaban previstos en el pliego, e imputa a la mesa un defectuoso trámite de subsanación, por omisión de la información relativa a la suspensión de la vigencia del certificado desde el 11 de marzo de 2020, que le privó, a su juicio, de la posibilidad de subsanar.

A la vista de las consideraciones expuestas, podemos concluir que, ni a la fecha final de presentación de las ofertas ni a la fecha del requerimiento de documentación a la recurrente en cumplimiento del artículo 150.2 LCSP, se daban los requisitos de solvencia suficiente para poder entenderla acreditada conforme a lo exigido en los pliegos y al marco legal vigente, es decir, no se cumplían los requisitos para dar por válido el certificado de clasificación administrativa expedido por la JCCA de Canarias. De este modo, el art. 140.4 de la LCSP cuando aborda la presentación de la documentación acreditativa del cumplimiento de los requisitos previos, establece lo siguiente:*" Las circunstancias relativas a la capacidad, solvencia y ausencia de prohibiciones de contratar a las que se refieren los apartados anteriores, deberán concurrir en la fecha final de presentación de las ofertas y subsistir en el momento de perfección del contrato".* (el subrayado es nuestro).

Por otro lado, con fundamento en lo analizado, concluimos que la actuación de la mesa de contratación fue correcta al requerir a SERRAL la documentación en fase de subsanación, puesto que el requerimiento se efectuó en términos claros y suficientemente detallados, como se ha expresado en la parte de los antecedentes, confiriendo al recurrente la posibilidad de subsanar y de acreditar correctamente su solvencia y evitar su exclusión del procedimiento de licitación. Corroborado el proceder conforme a derecho de la mesa de contratación, ha de concluirse que el motivo de la exclusión obedece única y exclusivamente a la falta de acreditación de la solvencia exigida en los pliegos, imputable a la empresa propuesta como adjudicataria, siendo por tanto, correcta la exclusión de la licitación e irrelevante por ello, los restantes motivos aducidos por la recurrente, en relación al defectuoso trámite de subsanación que deben ser desestimados.

Finalmente, y por lo que respecta a la declaración de desierta de la licitación que también impugna la recurrente, ello es consecuencia, en el supuesto que nos ocupa, de la falta de licitadores para continuar en el procedimiento, habida cuenta de la exclusión previa de las dos entidades licitadoras que habían concurrido y consecuencia inevitable de la exclusión de la única licitadora que permanecía en el proceso por aplicación de lo dispuesto en la cláusula 21.3 del PCAP. En este sentido, la única previsión legal que se establece en la LCSP respecto de la inviabilidad de la declaración de desierta de una licitación es la prevista en el artículo 150.3 segundo inciso que establece que "*no podrá declararse desierta una licitación cuando exista alguna oferta o proposición que sea admisible de acuerdo con los criterios que figuren en el pliego",* cosa que no sucede en el supuesto que examinamos. Por todo ello, el recurso debe ser desestimado.

Por lo expuesto, vistos las normas legales de aplicación, este Tribunal

**ACUERDA**

**PRIMERO.** Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **SERRAL ORGANIZACIÓN Y GESTIÓN DE ARCHIVOS Y BIBLIOTECAS S.L.** contra el acuerdo de la mesa de contratación relativo a la exclusión de la licitación de la entidad recurrente propuesta como adjudicataria y contra el acuerdo adoptado por la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Almería de fecha 11 de octubre de 2021 por el que se excluye a la citada empresa y se declara desierta la licitación del contrato mixto de suministro y servicios para la atención a las personas usuarias para el acceso a los documentos, la dinamización cultural así como el mantenimiento de la colección y las instalaciones de la red de bibliotecas municipales de Almería, expediente C-114/19, promovido por el Ayuntamiento de Almería, por los motivos expuestos.

**SEGUNDO.** Acordar, de conformidad con lo estipulado en el artículo 57.3 de la LCSP, el levantamiento de la medida cautelar de suspensión acordada.

**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.

**NOTIFÍQUESE** 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.