

Recurso 24/2024
Resolución 31/2024
Sección Segunda

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

Sevilla, 1 de febrero de 2024

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la agrupación de interés económico **MULTICRITERI-MCRIT AGRUPACIÓN DE INTERÉS ECONÓMICO** contra la resolución de adjudicación del contrato denominado «Servicio de elaboración y/o actualización de los planes municipales contra el cambio climático para municipios de población menor o igual a 50.000 habitantes» (Expediente CONTR 2021 0001007274) convocado por la Consejería de Sostenibilidad, Medio Ambiente y Economía Azul, este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 6 y el 10 de enero de 2023 se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea y en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía, respectivamente, el anuncio de licitación, por procedimiento abierto y tramitación ordinaria, del contrato indicado en el encabezamiento de esta resolución. Ese mismo día los pliegos fueron puestos a disposición de los interesados a través del citado perfil, siendo el valor estimado del contrato de 2.892.546,00 €.

Posteriormente, con fecha 11 de enero de 2023 se publicó en el perfil de contratante una primera corrección de errores que afectaba a la indicación del plazo de ejecución (6 meses) para todos los lotes.

Con fecha 26 de enero de 2023 se publica una segunda corrección de errores en el perfil de contratante que contiene nota informativa sobre solvencia técnica o profesional.

Con fecha 1 de febrero de 2023 se publica una nueva corrección de errores en el perfil de contratante que incorpora nota informativa sobre las herramientas disponibles para la elaboración de los planes municipales contra el cambio climático.

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

SEGUNDO. Según resulta del acta nº 10 de fecha 11 de diciembre de 2023, la mesa de contratación propone al órgano de contratación la exclusión de la agrupación de interés económico **MULTICRITERI-MCRIT AGRUPACIÓN DE INTERÉS ECONÓMICO** (en adelante, la AIE) por apreciar falta de vinculación entre el objeto del contrato y el de la citada agrupación. Dicha acta se publica en el perfil de contratante el 13 de diciembre de 2023.

TERCERO. Con fecha 9 de enero de 2024 se dicta la resolución de adjudicación del lote 5 del contrato a la Unión Temporal de Empresas INGENIERIA ATECSUR, S.L. - ECOTERRAE GLOBAL SOLUTIONS, S.L., por un importe (IVA excluido) de CIENTO CUARENTA Y UN MIL QUINIENTOS DOCE EUROS CON OCHENTA Y CINCO CÉNTIMOS (141.512,85 €). Dicha Resolución es notificada a la recurrente el día 10 de enero de 2023.

CUARTO. El 19 de enero de 2024, la AIE presentó en el registro de este Tribunal recurso especial en materia de contratación contra la resolución de adjudicación citada en el ordinal anterior.

Mediante oficio de la Secretaría del Tribunal, de fecha 19 de enero de 2024, se dio traslado del recurso al órgano de contratación, requiriéndole la documentación necesaria para la tramitación y resolución del recurso que ha tenido entrada en esta sede los días 23 y 26 de enero de 2023.

Habiéndose conferido trámite de alegaciones a los interesados con traslado del escrito de recurso por plazo de cinco días hábiles, no se ha cumplimentado por ningún interesado.

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.

SEGUNDO. Legitimación.

La recurrente ostenta legitimación para la interposición del recurso, de conformidad con lo estipulado en el artículo 48 de la LCSP, en su condición de entidad licitadora que ha sido excluida del procedimiento de adjudicación.

TERCERO. Acto recurrible.

Aun cuando la recurrente impugna sustantivamente su exclusión del lote 5, el recurso se interpone formalmente contra la adjudicación de un contrato de servicios y a dicho acto hay que estar a la hora de analizar los requisitos de procedibilidad del presente recurso.

En consecuencia, habiéndose dictado la adjudicación en el procedimiento de adjudicación de un contrato de servicios cuyo valor estimado es superior a 100.000 euros y va a resultar formalizado por un ente del sector público con la condición de Administración Pública, es procedente de conformidad con lo establecido en el artículo 44.1, letra a) y apartado 2, letra, c) de la LCSP.



CUARTO. Preferencia en la tramitación del recurso especial ex lege.

El recurso se interpone contra actos derivados de una licitación financiada con fondos europeos según señala el anuncio de licitación, en el que consta que se trata de un proyecto cofinanciado por la Unión Europea, financiado con Fondos FEADER con la siguiente tasa de cofinanciación: Unión Europea: 75%; Administración General del Estado: 7,50%; Junta de Andalucía: 17,50%, de tal modo que la tramitación del presente recurso especial en materia de contratación tiene preferencia para su resolución por este Tribunal, conforme dispone el artículo 34 del Decreto-ley 3/2021, de 16 de febrero, por el que se adoptan medidas de agilización administrativa y racionalización de los recursos para el impulso a la recuperación y resiliencia en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Andalucía, al establecer que tendrán carácter preferente siempre que “*se interpongan contra los actos y decisiones relacionados en el artículo 44.2 de la LCSP, que se refieran a los contratos y acuerdos marco que se vayan a financiar con fondos europeos*”.

QUINTO. Plazo de interposición.

El recurso se ha interpuesto en plazo, de conformidad con lo estipulado en los artículos 50.1 d) de la LCSP y 58 del Real Decreto-ley 36/2020, de 30 de diciembre, por el que se aprueban medidas urgentes para la modernización de la Administración Pública y para la ejecución del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia.

SEXTO. Fondo del asunto. Alegaciones de las partes.

1. Alegaciones de la recurrente.

La recurrente solicita de este Tribunal «(..)

Primero. - Que se declare la nulidad o anulabilidad de la adjudicación recaída en el expediente de contratación nº CONTR 2021 1007274 Lote V y, en consecuencia, se retrotraiga el procedimiento hasta el momento previo a la exclusión de esta parte, esto es, la valoración de las ofertas y selección del contratista, de modo que se reconsidere la exclusión de la AIE y se valore su oferta.

Segundo. - Que se mantenga la suspensión del procedimiento de adjudicación producida ex artículo 53 de la LCSP.

Tercero. - Subsidiariamente, que se adopte la medida cautelar consistente en la suspensión del procedimiento de adjudicación del lote afectado.

(..)»

Plantea, como causa de nulidad de pleno derecho de la resolución de adjudicación, la infracción del artículo 151.2 b) de la LCSP al no explicitar la resolución de adjudicación que le fue notificada, los motivos por los que se ha excluido su oferta, lo que le ha generado, a su juicio, una absoluta indefensión.

En cuanto al fondo del asunto discrepa del motivo de exclusión del que tuvo conocimiento, según indica, en la propuesta de exclusión realizada por la mesa de contratación que fue publicada en el perfil de contratante.

Alega que el objeto social de la AIE no es el expuesto en el acta de la mesa de contratación, sino que fue posteriormente modificado el 4 de abril de 2022 mediante escritura otorgada ante el Notario del Ilustre Colegio de Barcelona, con número de protocolo 932, de la que adjunta copia como documento nº3, que, según expone, explicita el objeto social en el sentido de incluir en el ámbito de la planificación estratégica “*los análisis técnicos, financieros y legales referidos a proyectos de desarrollo urbano y regional, y de infraestructuras y servicios, y el desarrollo de sistemas informáticos de apoyo a la planificación*”.



Sostiene que, como la propia mesa de contratación admite según la manifestación reflejada en el acta, la interpretación del artículo 66.1 de la LCSP debe hacerse en un sentido amplio, y no exige la coincidencia literal entre el objeto del contrato y el objeto social. Añade que, según los pliegos, el objeto del contrato en cuestión es la confección de las bases técnicas para la elaboración y/o actualización de los Planes Municipales contra el Cambio Climático (PMCC) siendo evidente el carácter estratégico de la planificación en la descripción de los servicios que se requieren para la contratación, como consta en el apartado 4 de los pliegos. Por ello, considera que, cotejando el objeto social y los pliegos reguladores de la presente licitación, se advierte la coincidencia entre ambos en la medida que un plan contra el cambio climático y las políticas y proyectos que debe incluir – sobre desarrollo urbano y regional, infraestructuras y servicios municipales- deben ser diseñados con una visión estratégica, a largo y medio plazo, por lo que, insiste, el objeto del contrato (la elaboración de las bases técnicas para los PMCC) queda plenamente enmarcado en el objeto social de la IAE.

A efectos de acreditar la extensa solvencia de la AIE en la materia objeto del contrato en cuestión, se enumeran en el recurso una lista exhaustiva de trabajos de igual naturaleza realizados en España, Europa y Latinoamérica para entidades locales, regionales, nacionales e instituciones de cooperación multilateral, y en concreto, el contrato en vigor para el desarrollo del Plan de Ordenación del Territorio Andaluz que fue licitado por la Consejería de Fomento, Articulación del Territorio y Vivienda de la Junta de Andalucía (CONTR: 2021/948291) suscrito el 24 de abril de 2023.

2. Alegaciones del órgano de contratación.

El informe del órgano al recurso se opone y solicita la desestimación de este, con fundamento en las siguientes alegaciones.

En primer lugar, niega que exista la indefensión generada, manifestando que la posible insuficiencia de motivación podría quedar subsanada por la técnica de la motivación *in allunde*, esto es, por el conocimiento de cualquier documento o informe que conste en el expediente, y al que tenga acceso la recurrente, como ha sucedido con el acta número diez de la mesa, cuyo contenido pudo conocer por la publicación en el perfil. Invoca, al respecto diversas Resoluciones del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales.

En segundo lugar, insiste en la falta de coincidencia entre el objeto del contrato y el objeto social de la recurrente tal y como exige el artículo 66 de la LCSP remitiéndose íntegramente al contenido de la mencionada acta en la que se expusieron los motivos por los que se apreciaba aquella. Respecto de las escrituras aportadas por la recurrente, en fase de recurso, considera que no deben ser tenidas en consideración por no haberse aportado en el momento procedimental oportuno, siendo extemporánea su aportación.

SÉPTIMO. - Fondo del asunto. Consideraciones del Tribunal.

El núcleo del recurso pivota en torno a dos motivos.

1-. El primero plantea una cuestión de índole formal, relativa a la infracción del artículo 151.2 b) de la LCSP ante la omisión de los motivos por los que se ha descartado la oferta de la recurrente en la resolución de adjudicación lo que, a su juicio, le ha generado indefensión.

En el análisis de la primera cuestión, hemos de traer a colación la doctrina de este Tribunal relativa a la notificación de los actos de adjudicación, y en concreto a los de las exclusiones de las entidades licitadoras o de sus ofertas (por todas, las Resoluciones 111/2017, de 25 de mayo, 174/2020, de 1 de junio y 348/2020, de 22 de octubre) conforme a la cual la mesa o el órgano de contratación tiene dos opciones, ora, notificar la exclusión en



cuyo caso tendrá que indicar los motivos que han llevado a tomar esa decisión -posibilidad que en este supuesto no se ha dado, según resulta del expediente administrativo remitido- ora, indicar los motivos de exclusión en la resolución de adjudicación del contrato, momento en el que el órgano de contratación está obligado -ex artículo 151.2.b) de la LCSP- a notificar a los licitadores excluidos los motivos por los que no se ha admitido su oferta.

Del expediente administrativo remitido se desprende que a la recurrente no se le notificó la exclusión, teniendo conocimiento de las razones de aquella por la publicación en el perfil de contratante del acta nº 10 de la mesa de contratación, como ella misma afirma en el escrito de recurso. Dicha acta, según este Tribunal ha podido corroborar accediendo al perfil, se publicó con fecha 13 de diciembre de 2023 a las 14:12 horas.

El 10 de enero de 2024 se notifica a la recurrente la resolución de adjudicación de fecha 9 de enero de 2024 que no menciona su exclusión, limitándose a indicar en el antecedente de hecho cuarto y en la parte dispositiva lo siguiente:

«La Mesa de Contratación, con fecha 28 de diciembre de 2023, propone como adjudicataria la oferta más ventajosa, siendo esta la presentada por la Unión Temporal de Empresas INGENIERIA ATECSUR, S.L. - ECOTERRAE GLOBAL SOLUTIONS, S.L., por un importe (IVA excluido) de CIENTO NOVENTA Y UN MIL NOVECIENTOS SETENTA Y OCHO EUROS CON CUARENTA CÉNTIMOS (191.978,40 €), 21% IVA 40.315,46 €, importe total IVA incluido 232.293,86

(...)

Primero.- *Adjudicar, de acuerdo con el artículo 151 de 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, la ejecución del presente contrato denominado “CONTRATACIÓN DE LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS PARA LA CONFECCIÓN DE LAS BASES TÉCNICAS PARA LA ELABORACIÓN Y/O ACTUALIZACIÓN DE LOS PLANES MUNICIPALES CONTRA EL CAMBIO CLIMÁTICO DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE ANDALUCÍA PARA LOS MUNICIPIOS DE POBLACIÓN MENOR O IGUAL DE 50.000 HABITANTES. PROVINCIA DE HUELVA”, a la Unión Temporal de Empresas INGENIERIA ATECSUR, S.L. - ECOTERRAE GLOBAL SOLUTIONS, S.L., por un importe (IVA excluido) de CIENTO NOVENTA Y UN MIL NOVECIENTOS SETENTA Y OCHO EUROS CON CUARENTA céntimos (191.978,40 €), 21% IVA 40.315,46 €, importe total IVA incluido 232.293,86 €, quedando condicionada a la fiscalización que del compromiso de gasto realice la Intervención Delegada de la Consejería de Sostenibilidad, Medio Ambiente y Economía Azul.*

(...). (la negrita no es nuestra)

Por tanto, desde el punto de vista formal, es incuestionable que el órgano de contratación ha infringido el artículo 151.2 b) al no indicar los motivos de exclusión de la oferta de la recurrente. En este sentido, no pueden admitirse las razones que esgrime el órgano de contratación para justificar su actuación remitiéndose a la motivación *in allunde* puesto que, aun cuando las razones de la exclusión figurasen en el acta nº 10 de la mesa que se encuentra publicada en el perfil de contratante, las recurrentes no están obligadas a darse por notificadas a través de la publicación del acta, que no exime a la Administración del deber de motivar el acuerdo de exclusión y de su notificación, aunque pueda realizarlo con motivo de la resolución de adjudicación, como ya se ha expuesto, lo que no se ha producido tampoco en el supuesto que nos ocupa. No puede recaer sobre la recurrente el deber de acudir al perfil del contratante para conocer en este caso las razones de su exclusión.

Y, por otro lado, no es ocioso recordar que, con relación a la motivación *in allunde*, la doctrina jurisprudencial es clara, al entender que la motivación por medio de aceptación de informes se admite, si bien se exige la incorporación en la resolución del texto del informe o, al menos, el acceso al texto de dicho informe, no figurando tampoco en el supuesto que examinamos y en concreto, en la notificación, ninguna remisión al acta.



Ahora bien, cuestión distinta es que se haya provocado *stricto sensu* la indefensión que denuncia la recurrente puesto que, según se desprende del contenido del recurso, sí ha tenido conocimiento de las razones de su exclusión por lo que no se le ha generado indefensión material para poder rebatir el acto impugnado al haber tenido conocimiento de los elementos necesarios para impugnar su exclusión a través de la publicación del acta.

Como señala el Tribunal Constitucional (Sentencia 258/2007, de 18 de diciembre) “(...) una indefensión constitucionalmente relevante no tiene lugar siempre que se vulneren cualesquiera normas procesales, sino solo cuando con esa vulneración se aparejan consecuencias prácticas consistentes en la privación del derecho de defensa y en un perjuicio real y efectivo de los intereses del afectado por ella” (...). Este Tribunal sigue reiterando que para que “una irregularidad procesal o infracción de las normas de procedimiento alcance relevancia constitucional debe producir un perjuicio real y efectivo en las posibilidades de defensa de quien las denuncie”.

A la vista de lo anterior, este Tribunal aprecia que la recurrente no se ha visto privada de su derecho de defensa, pues conoce la causa de su exclusión y ha podido defenderse del acto que le perjudica con todos los argumentos esgrimidos en el recurso y que, a continuación, analizaremos.

Por tanto, recapitulando todo lo anterior, hemos de concluir que la infracción formal del artículo 151.2 b) de la LCSP no ha generado indefensión material, sin que proceda anular la adjudicación exclusivamente por el citado incumplimiento.

El criterio expuesto es el que viene sosteniendo este Tribunal en reiteradas resoluciones. Por todas, se cita la Resolución 93/2017, de 12 de mayo, que, si bien fue dictada bajo la vigencia del anterior texto normativo, su doctrina sigue siendo perfectamente aplicable en la actualidad. En la misma señalábamos:

«(...) en cuanto a la falta de motivación del acuerdo de exclusión, es doctrina reiterada de este Tribunal -manifestada, entre otras más recientes, en las Resoluciones 431/2015, de 29 de diciembre, 28/2016, de 11 de febrero, 69/2017, de 6 de abril y 75/2017, de 21 de abril- que la adjudicación y por ende, la exclusión se entenderán motivadas adecuadamente si al menos contienen la suficiente información que permita al licitador interponer el recurso en forma suficientemente fundada. De no ser así, se le estaría privando de los elementos necesarios para configurar un recurso eficaz, produciéndole por tanto indefensión.

Por su parte, el artículo 151.4 del TRLCSP exige que la resolución de adjudicación del contrato sea motivada y se notifique a todas las licitadoras y respecto a las excluidas, el precepto legal señala que deberá expresarse en forma resumida las razones por las que no se haya admitido su oferta. (...)

Al respecto, como señala la Sentencia 647/2013, de 11 de febrero, de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, la exigencia constitucional de motivación no impone una argumentación extensa, ni una respuesta pormenorizada, punto a punto. Solo una motivación que por arbitraria deviniese inexistente o extremadamente formal quebrantaría el artículo 24 de la Constitución. La motivación puede ser escueta y concisa siempre que de su lectura se pueda comprender la reflexión tenida en cuenta para llegar al resultado o solución contenida en el acto.

Abundando en el criterio expuesto, la sentencia del Tribunal General de la Unión Europea, de 13 de diciembre de 2013, dictada en el asunto T-165/2012 señala que la obligación de motivación de las entidades adjudicadoras puede cumplirse por medio de comentarios sucintos sobre la oferta



seleccionada y la no seleccionada y que lo determinante es que las licitadoras puedan comprender la justificación de sus puntuaciones.

En el caso que nos ocupa, procede pues examinar si la notificación del acuerdo de exclusión de la oferta de RELIEVE MDC, contiene la motivación suficiente en el sentido expuesto en este fundamento de derecho para que la recurrente pueda interponer un recurso suficientemente fundado.

En este sentido, dicha notificación le informa que la puntuación que ha obtenido en el criterio de adjudicación evaluable mediante juicio de valor “Calidad de la metodología propuesta o, en su caso, memoria en relación con los trabajos objeto de licitación”, ha sido de 13 puntos por lo que no supera el umbral mínimo exigido de 15 puntos en el Anexo VII del PCAP. Sin embargo, en la notificación de la exclusión de la oferta no se mencionan ni siquiera en forma resumida las razones por las que su oferta ha obtenido los 13 puntos.

Como se ha expuesto anteriormente, la motivación puede ser escueta y concisa siempre que de su lectura se pueda comprender la reflexión tenida en cuenta para llegar al resultado o solución contenida en el acto, circunstancia que no ocurre en el supuesto examinado en el que la recurrente desconoce por completo cuáles han sido las concretas reflexiones que se han llevado a cabo por el órgano de contratación para otorgarle dicha puntuación a su oferta, sin que pueda llegar a comprender la justificación de la misma.

En este sentido, la Sentencia 210/1999, de 29 de noviembre, del Tribunal Constitucional sostiene que la indefensión constitucionalmente relevante es aquella situación en que se impide a alguna de las partes el derecho a la defensa y que dicha indefensión ha de tener un carácter material en el sentido de que debe haberse producido un efectivo y real menoscabo del derecho de defensa, concurriendo en el supuesto examinado la citada indefensión material.

En su descargo, el órgano de contratación en el informe al recurso manifiesta que además de notificar la exclusión de su oferta a la ahora recurrente -en el sentido expuesto anteriormente- también lo hizo público a través de su perfil de contratante.

Al respecto, en el perfil de contratante del órgano de contratación, la última publicación que aparece, a fecha de la presente resolución, es una de 30 de marzo de 2017 a las 12:09 horas por el motivo “Resultado de la apertura del sobre 3 y ponderación asignada a criterios evaluables mediante juicio de valor”. En ella el contenido de su versión impresa difiere del que aparece en la versión web descargable, de tal forma que en esta última no aparecen dos ficheros que sí están en la versión impresa, denominados “resultado admisión sobre 1 y 2” y “cuadro mesa económica”, desconociéndose por tanto el contenido de ambos.

En todo caso, aun cuando dicha información pudiese ser accesible -que no lo es- y que la misma fuese suficiente para entender motivado el acto de exclusión -circunstancia que se desconoce-, no podría admitirse la posibilidad de que la recurrente pudo tener acceso al perfil de contratante o haber solicitado el acceso al contenido exacto de la motivación de la exclusión de su oferta, pues no se puede intentar solventar la infracción en que se incurre respecto al deber de motivar el acuerdo de exclusión, alegando que el perfil de contratante o el expediente de contratación estaba a disposición de todas las licitadoras y que la recurrente pudo acceder a ambos antes de la interposición del recurso.



No existe para las licitadoras obligación legal de darse por notificadas a través del perfil de contratante ni de solicitar el acceso al expediente en orden a la interposición del recurso, pero por el contrario sí existe para la Administración el deber legal de motivar la exclusión de la oferta, ex artículos 35 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, y 151.4 del TRLCSP (v.g. Resoluciones 47/2017, de 9 de marzo y 69/2017, de 6 de abril, entre otras), deber que pudo cumplir mediante la incorporación al texto de la notificación del acuerdo de exclusión del contenido exacto de las reflexiones tenidas en cuenta para llegar al resultado o solución incluida en el acto, o del informe de valoración de las ofertas con arreglo al criterio evaluable mediante juicio de valor objeto de controversia, tal y como dispone el artículo 88.6 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, pero no es esto lo que hizo el órgano de contratación, y la mera puesta a disposición o la publicación, en su caso, en el perfil de contratante es insuficiente.

Así las cosas, la infracción del deber de motivar es ya irremediable y solo puede corregirse mediante la estimación del recurso interpuesto, al haberse conculcado los artículos 35 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, y 151.4 del TRLCSP; en particular, se ha vulnerado este último cuando se refiere a la necesidad de proporcionar con la notificación la información necesaria respecto a las licitadoras excluidas».

Con base en las consideraciones realizadas, debe desestimarse la pretensión de anulación de la resolución de adjudicación por falta de motivación.

Sentado lo anterior, este Tribunal debe conocer sobre el fondo del asunto que se suscita, que se formula como segundo motivo del recurso, atendiendo al propio *petitum* del escrito de impugnación, en el que se solicita que se reconsidere la exclusión de la oferta y se proceda a su valoración.

2.- La cuestión suscitada, de índole sustantiva, radica en discernir, si existe o no, una relación clara entre el objeto social de la AIE, descrito en sus estatutos, y el objeto del contrato descrito en los pliegos que rigen la presente licitación, y ello, a fin de poder concluir sobre si la referida entidad cuenta o no con capacidad suficiente para la ejecución del contrato.

La recurrente reclama la interpretación flexible del artículo 66 de la LCSP para sostener la coincidencia del objeto social de la AIE con el objeto del contrato, solicitando la anulación de la exclusión y que se valore la oferta.

El órgano de contratación, por su parte, se remite a las consideraciones efectuadas en el acta respecto de la falta de coincidencia entre el objeto social y el objeto del contrato. Y, por otra parte, alega la extemporaneidad de la aportación de las escrituras de modificación del objeto social en sede de recurso, considerando que no deben ser tenidas en consideración y que, con la documentación inicialmente aportada, la conclusión debía ser la exclusión de la recurrente.

En primer lugar, interesa atender al contenido de los pliegos que rigen la presente licitación. Así en el ANEXO I “*Características del contrato*” del pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP se establece lo siguiente: «*Es objeto de los servicios a contratar la confección de las bases técnicas para la elaboración y/o actualización de los Planes Municipales contra el Cambio Climático (en adelante PMCC) de la Comunidad Autónoma de Andalucía para todos los municipios de población menor o igual a 50.000 habitantes. Esto es, la confección de un documento con las bases técnicas para la elaboración y/o actualización de los PMCC para cada uno de los 756 municipios que cumplen ese requisito de población, distribuidos provincialmente de la siguiente manera:*

Almería: 100 municipios

Cádiz: 37 municipios



Córdoba: 76 municipios
Granada: 172 municipios
Huelva: 79 municipios
Jaén: 95 municipios
Málaga: 95 municipios
Sevilla: 102 municipios

En el PPT se incluye en el anexo I el listado de los municipios de población menor o igual a 50.000 habitantes según la base de datos de IECA (Instituto de Estadística y Cartografía de Andalucía) del año 2021.

Tal y como se establece en el Pliego de Prescripciones Técnicas, como la Ley 8/2018, de 8 de octubre, permite a los municipios agruparse para la elaboración de sus PMCC, se permite también la confección de bases técnicas para una agrupación de municipios. El número de municipios de cualquier agrupación propuesta no podrá superar el valor máximo de 9 municipios. En cualquier caso, aunque la confección de las bases técnicas se pueda realizar de manera agrupada, se deberá generar un documento de bases técnicas para cada uno de los municipios que conformen la agrupación. Las bases técnicas a confeccionar deben contemplar todo el proceso para la definición de medidas de mitigación de emisiones de gases de efecto invernadero y transición energética, adaptación al cambio climático y de comunicación y participación en el ámbito local, y han de incidir expresamente en las áreas de actividad en las que los ayuntamientos tengan competencias»

El CPV contenido en el PCAP es 90713000-8 el cual, conforme a la nomenclatura del Vocabulario Común de Contratos Públicos recogida en el Reglamento (CE) nº 213/2008 de la Comisión, de 28 de noviembre de 2008, corresponde a “Servicios de asesoramiento sobre asuntos ambientales”.

Por su parte el pliego de prescripciones técnicas (en adelante, PPT) que rige la presente licitación en su cláusula segunda, prevé, en relación con el objeto del contrato, lo siguiente:

«El presente pliego determina las prescripciones técnicas que han de regir la contratación de servicios de consultoría, para la confección de las bases técnicas para la elaboración y/o actualización de PMCC, de acuerdo a la Ley 8/2018, de medidas frente al cambio climático y para la transición hacia un nuevo modelo energético en Andalucía, la cual tiene como objeto establecer un marco normativo para estructurar y organizar la lucha contra el cambio climático en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Andalucía.(...)»

Las bases técnicas a confeccionar deben contemplar todo el proceso para la definición de medidas de mitigación de emisiones de gases de efecto invernadero y transición energética, adaptación al cambio climático y de comunicación y participación en el ámbito local, y han de incidir expresamente en las áreas de actividad en las que los ayuntamientos tengan competencias.»

El apartado 4 del PPT describe los servicios objeto del contrato indicando, por lo que aquí nos interesa, que «Se entiende como confección de las bases técnicas para la elaboración y/o actualización de un PMCC la elaboración de un documento con toda la información necesaria para generar dicho Plan por parte de las entidades locales. Para ello, se deberá llevar a cabo la recopilación, análisis y elaboración de toda la información y documentación necesaria. Desde información general actual sobre el municipio, información relativa al inventario de emisiones de gases de efecto invernadero y al consumo energético municipal, información sobre el territorio y variables climáticas que sirvan de base para la determinación de elementos vulnerables e impactos del cambio climático, hasta información sobre actuaciones que se están llevando a cabo o se llevarán a cabo en la lucha contra el cambio climático, los mecanismos para la coordinación del Plan y la participación de las partes interesadas, así como cualquier otra información que se estime necesaria».



El artículo 66 de la LCSP, en concordancia la cláusula 6.1 del PCAP “Aptitud y capacidad” determina que “Las personas jurídicas solo podrán ser adjudicatarias de contratos cuyas prestaciones estén comprendidas dentro de los fines, objeto o ámbito de actividad que, a tenor de sus propios estatutos o reglas fundacionales, les sean propios.”

Sobre esta cuestión, como ya ha manifestado este Tribunal en distintas resoluciones, entre otras, su Resolución 179/2019, de 30 de mayo o la 335/2018, de 30 de noviembre, la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de Aragón, en su Informe 2/2013, de 13 de enero, señala lo siguiente:

«No existe duda alguna doctrinal sobre la necesidad de que el objeto social de las personas jurídicas licitadoras ampare la actividad concreta del objeto de la prestación que se contrata. Sobre tal necesidad ha sido reiterada la doctrina de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Administración del Estado (Informes 4/99, 20/00 y 32/03) y también de otras Juntas Consultivas. Es decir, debemos entender que la capacidad de las personas jurídicas se define con carácter general y para cualquier contrato, por su objeto social. Habrá que atender, por tanto, a la delimitación del objeto social que se contenga en los estatutos de la sociedad. El problema surge cuando los términos de tal objeto social plantean dudas sobre las prestaciones amparadas por el mismo, porque lo que no se aborda en la legislación de Contratos del Sector Público es el alcance o grado de amplitud con que debe estar definido el objeto social, así como la necesidad o no de equivalencia o identidad entre el mismo y las prestaciones objeto del contrato; o bien el suficiente encaje de tales prestaciones dentro de un objeto social definido en términos amplios. En este punto, la ley no exige esa identidad o equiparación de la definición de las prestaciones propias con las del objeto contractual, de modo que entendemos que basta con la simple valoración de hallarse incluidas tales prestaciones en el objeto social. Así, es suficiente que se pueda interpretar que las prestaciones objeto del contrato encajan o quedan amparadas o englobadas en estos fines, objeto o ámbito de actividad.»

A fin de resolver el supuesto que examinamos, hemos de tener presente los siguientes antecedentes procedimentales que resultan de interés:

- Según resulta del acta nº 8 de la mesa de contratación de fecha 13 de noviembre de 2023, la AIE fue clasificada como oferta económicamente más ventajosa para el lote 5 y con fecha 14 de noviembre de 2023 le fue requerida la presentación de la documentación previa a la adjudicación concediéndole para ello un plazo de 10 días hábiles. En concreto, por lo que aquí nos interesa, se le solicitó:

“a. Documentos acreditativos de la personalidad y capacidad de la persona licitadora.

-Escritura o documento de constitución, los estatutos o el acto fundacional, en los que consten las normas por las que se regula su actividad, debidamente inscritos, en su caso, en el Registro Público que corresponda, según el tipo de persona jurídica de que se trate”.

- Dentro del plazo que le fue concedido, la AIE presentó, a fin de acreditar la capacidad, una escritura con número de protocolo 126 de fecha 12 de enero de 2018 que incorpora los estatutos sociales de la AIE “MULTICRITERI-MCRIT” y que definen el objeto social con el siguiente contenido: «Artículo 2: La agrupación tiene por objeto: Potenciar el desarrollo de sus asociados mediante la captación, intermediación, gestión y distribución entre ellos de proyectos de consultoría en el sector de la planificación estratégica y el desarrollo económico». (el subrayado es nuestro)

- Según consta en el acta nº 9 de la mesa de contratación de fecha 30 de noviembre de 2023, se examinó la documentación previa a la adjudicación presentada y se le requirió la subsanación de los siguientes extremos:



«LOTE 5: MULTICRITERIO MICRIT, AIE.:

-Han de adjuntar el poder de representación, acompañado de bastanteo realizado por los servicios jurídicos de cualquier Administración a nivel estatal, autonómico o local, que acredite la comprobación de que las facultades o poderes de una o varias personas físicas son suficientes para actuar en nombre y representación de una determinada persona jurídica en la realización de determinadas actuaciones.

En este caso concreto aportan dos documentos, uno referente a un poder de la Diputación de Barcelona pero circunscrito a la posibilidad de representación ante esa administración en particular y no genérico a otras administraciones y otro que parece una fotocopia de un libro escaneado de un poder otorgado por la Generalidad de Cataluña.

- No presentan la declaración responsable, conforme al modelo establecido en el anexo XII del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (PCAP en adelante), de que ninguna de las personas que componen los órganos de gobierno o administración de la licitante se hallan incurso en supuesto alguno a los que se refiere el artículo 6 del Decreto 176/2005, rechazándose aquellas proposiciones que no acompañen dicha declaración. Deben aportar en fase de subsanación tal declaración.

- Aunque presentan inscripción en el Registro Oficial de Licitadores y Empresas Clasificadas del Sector Público, han de aportar declaración de vigencia y no alteración de los datos que figuran en tal registro». (la negrita no es nuestra)

De los antecedentes expuestos resulta, por tanto, que, entre la documentación que le fue requerida en plazo de subsanación, a la AIE no se le solicitó en ningún momento subsanación o aclaración sobre la documentación inicialmente presentada para acreditar su capacidad, de donde se infiere que la mesa había apreciado ya en un primer momento la falta de coincidencia entre el objeto social y el objeto del contrato.

En el presente supuesto, hay que poner de manifiesto que la AIE adjunta a su escrito de alegaciones, como soporte documental de la pretensión que ejercita, la escritura con número de protocolo 932 de fecha 4 de abril de 2022, de modificación/ ampliación del objeto social conforme a la cual queda redactado el artículo 2 de los estatutos con el siguiente tenor literal:

«El objeto social consiste en agrupar los recursos y capacidades de las sociedades MCRIT, S.L y Multicriteri S.L para la realización de trabajos de planificación estratégica, incluyendo análisis técnicos, financieros y legales referidos a proyectos de desarrollo urbano y regional, y de infraestructuras y servicios y el desarrollo de sistemas informáticos de apoyo a la planificación»

Pues bien, entiende este Tribunal que, atendiendo al objeto social descrito en los estatutos aportados inicialmente, y que fueron los que la recurrente aportó en el trámite del artículo 150.2 de la LCSP, de conformidad con la doctrina anteriormente expuesta, no era posible apreciar esa falta de coincidencia determinante de la exclusión de la licitadora en el sentido de que las prestaciones objeto del contrato que nos ocupa, entendidas en un sentido amplio, pueden quedar amparadas en el marco del objeto social de la AIE, pues el objeto del contrato conlleva la realización de una serie de actividades de consultoría con cabida en el objeto social de la entidad.

En este sentido se ha pronunciado el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, en su Resolución 552/2014, de 18 de julio, al señalar:

“que el objeto social de la persona jurídica licitadora o candidata tenga relación directa con el objeto del contrato se ha puesto de manifiesto de forma reiterada por parte de las diferentes Juntas Consultivas de Contratación Administrativa (entre otras, por la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado, en los informes 54/96, de 18 de octubre, 4/99, de 17 de marzo, 20/00, de 16 de julio y 32/03, de 17 de noviembre; por la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de



Cataluña, en los informes 8/2005, de 4 de octubre, 8/2013, de 26 de julio y 10/2013, de 26 de julio; por la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad de Aragón, en el Informe 2/2013, de 23 de enero; y por la Junta Consultiva del Gobierno de las Islas Baleares, en los informes 11/2002 y 11/2008), y tiene como finalidad garantizar que la persona jurídica dispone de la aptitud y de la idoneidad necesarias para realizar eficazmente actos jurídicos o para adquirir y ejercer derechos y asumir obligaciones con su propia actuación. Este Tribunal ya ha citado en anteriores ocasiones (por todas, Resolución 058/2014, de 28 de enero) la reiterada doctrina de la Dirección General de los Registros y del Notariado (Resoluciones de 2 de octubre de 1981 y de 12 de mayo de 1989, entre otras) que sostiene que ha de efectuarse una interpretación amplia del objeto social de las sociedades mercantiles, de tal forma que se entiendan comprendidos en dicho objeto no sólo los actos de desarrollo y ejecución del objeto social de forma directa o indirecta, sino también los complementarios o auxiliares para ello y los denominados actos neutros o polivalentes. En el ámbito de la contratación administrativa este Tribunal, en consonancia con lo dictaminado por diversos órganos consultivos, viene sosteniendo una interpretación amplia del artículo 57.1 del TRLCSP, entendiendo cumplida la exigencia que en dicho precepto se establece cuando pueda apreciarse una relación directa o indirecta entre el objeto social de la empresa y las prestaciones incluidas en el objeto del contrato (Resoluciones 148/2011, de 25 de mayo, 154/2013, de 18 de abril, y 208/2013, de 5 de junio, entre otras). Así, en la Resolución 154/2013 se afirma lo siguiente respecto de la coincidencia del objeto social de las personas jurídicas que concurren a una licitación y el que es definido en los correspondientes pliegos que rigen aquel procedimiento: “En este sentido, numerosos informes de los órganos consultivos en materia de contratación, entre los que citamos expresamente los informes 8/2005, de 4 de octubre, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de Cataluña y el informe 11/08, de 30 de abril de 2009 de la Junta Consultiva de Baleares, así como las resoluciones de este Tribunal, como la resolución 148/2011, interpretan los preceptos indicados en el sentido siguiente:

- La Ley no exige que haya una coincidencia literal entre el objeto social y el objeto del contrato, entendiendo que la interpretación del artículo 57.1 debe hacerse en sentido amplio, es decir, considerando que lo que dicho artículo establece es que las prestaciones objeto del contrato deben estar comprendidas entre los fines, objeto y ámbito de actividad de la empresa...”

Además, en el presente supuesto, y como alega la recurrente, la mercantil cuenta con experiencia en trabajos de igual naturaleza –que relaciona en la tabla 1 que inserta en el escrito- que tenían por objeto la elaboración de planes de acción para el clima y la energía sostenible, o la adaptación al cambio climático teniendo como destinatarios Ayuntamientos, Diputaciones, y diversas Áreas metropolitanas.

Por tanto, concluimos que la decisión de exclusión de la AIE no fue ajustada a Derecho por las razones expuestas, debiendo haber concedido la mesa de contratación un plazo de subsanación, ex cláusula 10.3 del pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP) si entendía que no coincidía el objeto social definido en los estatutos con el objeto del contrato, lo que, en su caso, hubiera permitido a la licitadora aportar –como en sede de recurso, ha quedado acreditado- la modificación o ampliación del objeto social que vino a precisar este y que fue realizada en un momento anterior en todo caso al de finalización del plazo de presentación de proposiciones que concluyó el 24 de febrero de 2023, siendo la escritura de modificación de fecha 4 de abril de 2022.

A mayor abundamiento, y si bien es verdad que las escrituras que la recurrente ahora aporta en sede de recurso no pueden ser tenidas en cuenta ya que no cabe utilizar el recurso especial como vía para aportar documentación que debió aportarse en el momento procedimental oportuno, es cierto que, dada la concreción que incorporan al objeto social, permiten constatar, de manera aún más fehaciente, la vinculación del objeto del contrato al



objeto social de la AIE en el momento de presentación de las ofertas.

Por todo lo expuesto procede, pues, estimar el presente recurso.

OCTAVO. Efectos de la estimación del recurso.

La corrección de la infracción legal cometida debe llevarse a cabo anulando la resolución de adjudicación, debiendo retrotraerse el procedimiento de licitación al momento inmediatamente anterior a la exclusión de la recurrente, a fin de que se admita su oferta; con continuación del procedimiento hasta la adjudicación, en su caso, sin perjuicio de conservar aquellas partes de este, así como los actos y trámites cuyo contenido se hubiera mantenido igual de no haberse cometido la infracción.

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

ACUERDA

PRIMERO. Estimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **MULTICRITERIO CRIT AGRUPACIÓN DE INTERÉS ECONÓMICO (AIE)** contra la resolución de adjudicación del contrato denominado «Servicio de elaboración y/o actualización de los planes municipales contra el cambio climático para municipios de población menor o igual a 50.000 habitantes» (Expediente CONTR 2021 0001007274) convocado por la Consejería de Sostenibilidad, Medio Ambiente y Economía Azul, acordando la anulación del acto impugnado para que se proceda en los términos expuestos en el fundamento de derecho octavo de la presente Resolución.

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.

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

