

Recurso 159/2016**Resolución 214/2016****RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS
CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA**

Sevilla, 9 de septiembre de 2016

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **FULTON SERVICIOS INTEGRALES, S.A.** contra el acuerdo de la Mesa de contratación de 21 de junio de 2016 por el que se excluye a la citada empresa del procedimiento de adjudicación del contrato denominado “Servicio de mantenimiento integral de las instalaciones del Hospital Costa del Sol, Hospital de Alta Resolución de Benalmádena y Centro de Alta Resolución de Mijas, centros dependientes de la Agencia Pública Empresarial Sanitaria Costa del Sol”, convocado por la citada Agencia Pública (Expte. C.A.D. 04/2016), este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente

RESOLUCIÓN**ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO. El 30 de abril de 2016, se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea el anuncio de licitación del contrato de servicios mencionado en el encabezamiento. Asimismo, el citado anuncio fue publicado el 6 de mayo de 2016 en el Boletín Oficial del Estado núm. 110 y el 3 de mayo de 2016 en el perfil de contratante de la Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía.



El valor estimado del contrato asciende a 12.072.168,00 euros y entre las empresas que participaron en el procedimiento se encontraba la ahora recurrente.

SEGUNDO. Es de aplicación a esta licitación el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (en adelante TRLCSP), aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre. Igualmente, rige en la misma lo dispuesto en el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la citada Ley, y en el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre.

TERCERO. La Mesa de contratación, en sesión celebrada el 21 de junio de 2016, acordó la exclusión de la entidad FULTON SERVICIOS INTEGRALES, S.A. por no ajustarse la documentación presentada en el sobre nº 1 a lo establecido en el artículo 11.4 del Real Decreto 773/2015, de 28 de agosto. El mismo día 21 de junio, el citado acuerdo de exclusión fue notificado por fax a la empresa.

CUARTO. El 8 de julio de 2016, se presentó en el Registro de este Tribunal recurso especial en materia de contratación interpuesto por FULTON SERVICIOS INTEGRALES, S.A. (FULTON, en adelante) contra el acuerdo de exclusión mencionado en el antecedente previo.

QUINTO. Mediante oficio de la Secretaría de este Tribunal de 11 de julio de 2016 se dio traslado del recurso al órgano de contratación, solicitándole el expediente de contratación, informe sobre el recurso, las oportunas alegaciones sobre la medida provisional de suspensión instada por la recurrente y el listado de licitadores en el procedimiento con los datos necesarios a efectos de notificaciones.

La citada documentación fue recibida en el Registro de este Tribunal el pasado 14 de julio de 2016.



SEXTO. Mediante escritos de 18 de julio de 2016, la Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso a los interesados en el procedimiento, concediéndoles un plazo de cinco días hábiles para formular alegaciones, no habiéndose presentado ninguna en el plazo concedido.

SÉPTIMO. El 19 de julio de 2016, este Tribunal dictó resolución acordando la medida provisional de suspensión del procedimiento de adjudicación.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 41.3 del TRLCSP, en el Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía y en la Orden de 14 de diciembre de 2011, de la Consejería de Hacienda y Administración Pública, por la que se acuerda el inicio del funcionamiento del citado Tribunal.

SEGUNDO. Ostenta legitimación la recurrente para la interposición del recurso dada su condición de empresa licitadora en el procedimiento de adjudicación, de acuerdo con el artículo 42 del TRLCSP.

TERCERO. Debe analizarse ahora si el acto impugnado es susceptible de recurso especial en materia de contratación en los términos previstos en el artículo 40 del TRLCSP.

El recurso se ha interpuesto contra el acto de exclusión de la recurrente en el procedimiento de adjudicación de un contrato de servicios sujeto a regulación armonizada que pretende ser concertado por un ente del sector público con la condición de poder adjudicador.

Por tanto, es procedente el recurso especial de conformidad con lo establecido en los artículos 40.1 a) y 40.2 b) del TRLCSP.



CUARTO. En cuanto al plazo de interposición del recurso, el artículo 44.2 b) del TRLCSP establece que *“el procedimiento de recurso se iniciará mediante escrito que deberá presentarse en el plazo de quince días hábiles contados a partir del siguiente a aquél en que se remita la notificación del acto impugnado de conformidad con lo dispuesto en el artículo 151.4.*

a) (...)

b) Cuando (el recurso) se interponga contra actos de trámite adoptados en el procedimiento de adjudicación o contra un acto resultante de la aplicación del procedimiento negociado sin publicidad, el cómputo se iniciará a partir del día siguiente a aquel en que se haya tenido conocimiento de la posible infracción.”

En el supuesto analizado, el acuerdo de exclusión impugnado se notifica a la recurrente el 21 de junio de 2016 y el recurso especial contra dicho acto se presenta el 8 de julio de 2016 en el Registro de este Tribunal, por lo que el mismo se ha interpuesto dentro del plazo legal expresado.

QUINTO. Una vez analizado el cumplimiento de los requisitos previos de admisión del recurso, procede el estudio de los motivos en que el mismo se sustenta.

La recurrente solicita la anulación del acuerdo de la Mesa de contratación por el que se la excluye de la licitación y que se fundamenta en que la documentación presentada en el sobre número 1 “Documentación general” no se ajusta a lo establecido en el artículo 11.4 del Real Decreto 773/2015, de 28 de agosto.

La recurrente alega que el Anexo I-A del pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP, en adelante) establece como clasificación exigible la correspondiente al Grupo O, Subgrupo 1, categoría 4, clasificación que obedece al nuevo régimen establecido en el Real Decreto 773/2015, de 28 de agosto, por el que se modifican determinados preceptos del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre. Asimismo, señala que la clasificación que presentó en el sobre nº1 - correspondiente al Grupo O, Subgrupo 1, categoría D- fue otorgada con anterioridad



a la modificación introducida por el Real Decreto citado, si bien por aplicación de la disposición transitoria tercera de esta norma dicha clasificación debe surtir plenos efectos, al tratarse de un contrato de servicios cuyo plazo de presentación de ofertas terminó antes del 1 de enero de 2020 y existir equivalencia entre la actual categoría 4 y la categoría D prevista en el Real Decreto 1098/2001.

Ante tal pretensión del recurso, el órgano de contratación manifiesta que debe estimarse el mismo, al considerar que FULTON acreditó debidamente su solvencia mediante el certificado de clasificación expedido con arreglo al Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, toda vez que dicha clasificación se encuentra vigente hasta el 1 de enero de 2020 por aplicación de las disposiciones transitorias del Real Decreto 773/2015.

Así pues, tal alegación del órgano de contratación implica un reconocimiento de la pretensión del interesado que debe conducir a la estimación del recurso, salvo que tal allanamiento suponga *“una infracción manifiesta del ordenamiento jurídico”* como señala el artículo 75.2 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, precepto que regula el allanamiento en el ámbito del proceso contencioso-administrativo y al que debe acudir ante la falta de regulación expresa de esta figura en el ámbito del recurso especial y de la propia Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Es por ello que debe analizarse si es ajustada a derecho la pretensión de la recurrente, pues solo en este caso es posible admitir el allanamiento y dictar resolución de conformidad con la pretensión deducida en el recurso. Por tanto, hemos de entrar a examinar el fondo de la cuestión planteada.

Al efecto, se comprueba que el Anexo I-A del PCAP relativo al <<objeto y características del contrato>> establece la siguiente clasificación para la acreditación de la solvencia: Grupo O, Subgrupo 1 y categoría 4, mientras que la recurrente aportó en el sobre nº1 clasificación en el Grupo O, Subgrupo 1 y categoría D.



La Mesa de contratación, en sesión de 14 de junio de 2016, acordó requerir de subsanación a FULTON para que presentara la clasificación prevista en el PCAP y en caso de no tenerla, acreditara su solvencia según los criterios previstos en el artículo 11.4 del Real Decreto 773/2015. No obstante, tras la presentación de la documentación pertinente, en la sesión de 21 de junio de 2016 la empresa resultó excluida por no haber acreditado su solvencia técnica en los términos previstos en el citado artículo 11.4 del Real Decreto.

Pues bien, la cuestión que la recurrente plantea en su escrito de impugnación es que la clasificación que inicialmente presentó en el sobre nº1, a saber, Grupo O, Subgrupo 1, categoría D y que obtuvo al amparo del Real Decreto 1098/2001 era válida y se encontraba vigente tras la entrada en vigor del Real Decreto 773/2015, razón por la que no debió ser excluida de la licitación.

En efecto, asiste razón a la recurrente y el órgano de contratación así lo reconoce. El Real Decreto 773/2015 modifica el artículo 37 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, manteniendo la estructura general de la clasificación de los servicios en grupos y subgrupos, aunque reduciendo su número.

Al respecto, y en lo que se refiere a la clasificación correspondiente al contrato objeto de licitación, el nuevo Real Decreto mantiene el Grupo O, reduciendo los subgrupos iniciales de 7 a 6, sin que experimente ningún cambio el Subgrupo 1, que sigue refiriéndose a conservación y mantenimiento de edificios. Es por ello que la clasificación establecida en el PCAP conforme a la nueva redacción del artículo 37 del Reglamento y la aportada por la recurrente con arreglo a la normativa anterior coinciden plenamente en el Grupo que es el O y en el Subgrupo que es el 1.

La única discordancia se produce en la categoría donde el PCAP señala la 4 y la recurrente presenta la D. No obstante, la Disposición transitoria tercera del Real Decreto 773/2015 dispone que para los contratos de servicios cuyo plazo de presentación de ofertas termine antes del día uno de enero de 2020 las clasificaciones en los subgrupos incluidos en el artículo 37 del Reglamento surtirán sus efectos, con



el alcance y límites cuantitativos determinados para cada subgrupo y categoría de clasificación, tanto si fueron otorgadas en los términos establecidos por el presente real decreto como si lo fueron con anterioridad a su entrada en vigor y en los términos establecidos por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento general de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, de acuerdo con el siguiente cuadro de equivalencias:

Categoría del contrato	Categoría Real Decreto 1098/2001
1	A
2	B
3	C
4	D
5	D

De lo anterior se desprende con claridad que la categoría 4 de la nueva regulación -que es la exigida en el PCAP- se corresponde con la categoría D establecida por el Real Decreto 1098/2001 -que es la que ostenta y aporta la recurrente y debe surtir plenos efectos de acuerdo con la disposición transitoria citada- .

Asimismo, la disposición transitoria cuarta del Real Decreto 773/2015 prevé que *<<Las clasificaciones otorgadas con fecha anterior a la entrada en vigor del presente real decreto perderán su vigencia y eficacia el día uno de enero de 2020, procediéndose a su baja de oficio de los Registros de licitadores y empresas clasificadas en que figuren inscritas (...)>>*

Por consiguiente, resulta claro que la clasificación aportada por FULTON en el sobre nº1 – obtenida con arreglo al Real Decreto 1098/2001- tiene plena correspondencia con la señalada en el PCAP atendiendo al nuevo Real Decreto 773/2015, hallándose aquella vigente hasta el 1 de enero de 2020, por lo que no debió ser excluida de la licitación por tal motivo. En tal sentido, su solvencia económica y técnica resultó acreditada con la clasificación que presentó inicialmente en el sobre nº1, sin que



fuese necesario el plazo de subsanación que se le concedió después y tras el cual resultó excluida.

Procede, pues, anular el acuerdo de exclusión impugnado.

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 **FULTON SERVICIOS INTEGRALES, S.A.** contra el acuerdo de la Mesa de contratación de 21 de junio de 2016 por el que se excluye a la citada empresa del procedimiento de adjudicación del contrato denominado “Servicio de mantenimiento integral de las instalaciones del Hospital Costa del Sol, Hospital de Alta Resolución de Benalmádena y Centro de Alta Resolución de Mijas, centros dependientes de la Agencia Pública Empresarial Sanitaria Costa del Sol”, convocado por la citada Agencia Pública (Expte. C.A.D. 04/2016), y en consecuencia, anular el acto impugnado.

SEGUNDO. Acordar, de conformidad con lo estipulado en el artículo 47.4 del TRLCSP, el levantamiento de la suspensión del procedimiento de adjudicación, acordada por este Tribunal en Resolución de 19 de julio de 2016.

TERCERO. Notificar la presente resolución a los interesados 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.

