

Recurso 569/2023
Resolución 602/2023
Sección Primera

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

Sevilla, 7 de diciembre de 2023.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **INTEGRA MANTENIMIENTO GESTIÓN Y SERVICIOS INTEGRADOS, CENTRO ESPECIAL DE EMPLEO – ANDALUCÍA S.L. (INTEGRA MGSII CEE-ANDALUCÍA)** contra el acuerdo del órgano de contratación, de 27 de octubre de 2023, por el que se adjudica el contrato denominado “Servicio de auxiliares de servicios y control de accesos del parque de las familias-fase i (Almería)”, convocado por el Ayuntamiento de Almería (Expte. C-11/22), este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 23 de junio de 2022, se publicó en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación del Sector Público el anuncio de licitación, por procedimiento abierto y tramitación ordinaria, del contrato de servicios indicado en el encabezamiento. Ese mismo día, los pliegos fueron puestos a disposición de los interesados a través del citado perfil, siendo el valor estimado del contrato 184.200,13 euros.

A la presente licitación le es de aplicación la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante LCSP). Igualmente, se rige por el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público y por el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (en adelante RGLCAP), aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, en cuanto no se opongan a lo establecido en la citada LCSP.

Tras la tramitación del procedimiento de adjudicación y de las incidencias surgidas durante el mismo -que dieron lugar a la formalización de un recurso especial ante este Tribunal, resuelto por la Resolución 358/2023, de 3 de agosto-, el órgano de contratación dictó el 27 de octubre de 2023 resolución de adjudicación del contrato a la entidad DIMOBA CENTRO ESPECIAL DE EMPLEO S.L. La citada resolución se publicó en el perfil de contratante el 6 de noviembre de 2023, siendo notificada mediante escrito de 3 de noviembre, aun cuando no consta en el expediente remitido al Tribunal, ni la recepción, ni la remisión del acuerdo impugnado.

SEGUNDO. El 24 de noviembre de 2023, INTEGRA MGSII CEE-ANDALUCÍA presentó en el registro del Tribunal escrito de recurso especial en materia de contratación contra la adjudicación del contrato acordada el 27 de octubre de 2023.



Mediante oficio de la Secretaría del Tribunal de 27 de noviembre de 2023, se dio traslado del recurso al órgano de contratación y se le requirió la documentación necesaria para su tramitación y resolución que ha sido recibida con posterioridad en esta sede.

Mediante escritos de 28 de noviembre de 2023, se dio traslado del recurso a los interesados concediéndoles un plazo de cinco días hábiles para alegaciones, habiéndolas formulado en plazo la entidad DIMOBA CENTRO ESPECIAL DE EMPLEO S.L.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Competencia.

El artículo 46.4 de la LCSP dispone que *«En lo relativo a la contratación en el ámbito de las Corporaciones Locales, la competencia para resolver los recursos será establecida por las normas de las Comunidades Autónomas cuando estas tengan atribuida competencia normativa y de ejecución en materia de régimen local y contratación.*

En el supuesto de que no exista previsión expresa en la legislación autonómica y sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo siguiente, la competencia para resolver los recursos corresponderá al mismo órgano al que las Comunidades Autónomas en cuyo territorio se integran las Corporaciones Locales hayan atribuido la competencia para resolver los recursos de su ámbito.

En todo caso, los Ayuntamientos de los municipios de gran población a los que se refiere el artículo 121 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, y las Diputaciones Provinciales podrán crear un órgano especializado y funcionalmente independiente que ostentará la competencia para resolver los recursos. Su constitución y funcionamiento y los requisitos que deben reunir sus miembros, su nombramiento, remoción y la duración de su mandato se regirá por lo que establezca la legislación autonómica, o, en su defecto, por lo establecido en el artículo 45 de esta Ley. El Pleno de la Corporación será el competente para acordar su creación y nombrar y remover a sus miembros. El resto de los Ayuntamientos podrán atribuir la competencia para resolver el recurso al órgano creado por la Diputación de la provincia a la que pertenezcan».

Por otro lado, el Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía, lo define en su artículo 1 como órgano de carácter especializado que actuará con plena independencia funcional, al que corresponderá, entre otras competencias, el conocimiento y resolución de los recursos especiales en materia de contratación contra actos dictados en materia de contratación pública que emanen de la Administración de la Junta de Andalucía y de las entidades instrumentales de la misma que ostenten la condición de poderes adjudicadores.

Asimismo, el artículo 10 del citado Decreto autonómico, modificado por el Decreto 120/2014, de 1 de agosto, dispone lo siguiente:

«1. En el ámbito de las entidades locales andaluzas y de los poderes adjudicadores vinculados a las mismas, la competencia para el conocimiento y resolución del recurso especial en materia de contratación, de la cuestión de nulidad y de las reclamaciones a que se refiere el artículo 1 de este Decreto corresponderá a los órganos propios, especializados e independientes que creen, que actuarán con plena independencia funcional conforme a lo dispuesto en el artículo 5 de la Ley 5/2010, de 11 de junio, de Autonomía Local de Andalucía (...).



2. De conformidad con la competencia de asistencia material a los municipios que atribuye a las provincias el artículo 11.1 c) de la Ley 5/2010, de 11 de junio, y en la forma regulada en el artículo 14.2 de dicha Ley, el conocimiento y resolución de estos recursos especiales y de las citadas cuestiones de nulidad y reclamaciones podrán corresponder a los órganos especializados en esta materia que puedan crear las Diputaciones Provinciales.

3. En caso de que las entidades locales y los poderes adjudicadores vinculados a las mismas no hayan optado por la posibilidad descrita en los apartados anteriores, el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía será el competente para resolver los recursos, reclamaciones y cuestiones de nulidad respecto a los actos de dichas entidades.».

Por tanto, en lo que se refiere a los recursos de las entidades locales de Andalucía o de sus entes adjudicadores vinculados, en el supuesto examinado por aplicación de la disposición estatal antes citada, hay que estar a lo dispuesto en la norma autonómica sobre la materia; en concreto, al mencionado artículo 10 del Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, precepto que no atribuye directamente competencia a este Tribunal para la resolución de los recursos especiales procedentes de dichas Corporaciones pues, solo en el caso de que estas no opten por la creación de sus propios órganos, ni soliciten la asistencia de la Diputación Provincial, será cuando este Tribunal tenga competencia para resolver los recursos que se interpongan en esta materia.

En consonancia con todo lo anterior, el Ayuntamiento de Almería ha optado actualmente por la vía prevista en el artículo 10.1 del Decreto autonómico de crear un órgano propio, que es competente para el conocimiento y resolución del recurso especial y de las reclamaciones en materia de contratación que se interpongan contra los actos dictados en su ámbito municipal. El Ayuntamiento de Almería aprobó el Reglamento Orgánico de su órgano unipersonal de resolución del recurso especial en materia de contratación el 21 de abril de 2022, (BOPA de 20 de mayo de 2022). Dicho órgano quedó constituido con la provisión de la plaza de su titular el 11 de octubre de 2022; y si bien se encuentra actualmente en funcionamiento, no figura como órgano encargado de la resolución del recurso especial en materia de contratación en el anuncio de licitación de 23 de junio de 2022, ni en los pliegos que rigen la contratación.

A fin de resolver la cuestión sobre la competencia y la extensión de la jurisdicción de los Órganos administrativos o Tribunales de resolución del recurso especial en materia de contratación, creados por la legislación nacional y autonómica como exigencia del Derecho de la Unión Europea, conviene remontarse a la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE), de 27 de abril de 1994, Almelo y otros (Asunto C-393/92), donde el Tribunal identificaba seis criterios que confieren la condición de “*órgano jurisdiccional*”: el origen legal del órgano; su permanencia; el carácter obligatorio de su jurisdicción; el carácter contradictorio del procedimiento; la aplicación de normas jurídicas y la independencia (considerando 21). Todos estos caracteres tienen un corolario común: ofrecer la garantía de la independencia y mostrar, desde el inicio del procedimiento, cuáles son todas las reglas sustanciales de desenvolvimiento de una determinada licitación. Así, el documento básico donde se han de plasmar estos caracteres como garantía de transparencia, igualdad, y no discriminación son los pliegos, los cuales como veremos han de tener un contenido de mínimo necesario que resultará invariable salvo que se produzca su previa modificación, siempre y cuando sea ello posible.

Es decir, los pliegos son los documentos básicos y esenciales de cualquier licitación pública que garantizan el desenvolvimiento de la licitación conforme a los principios y garantías legales que rigen el procedimiento. Los pliegos contienen los derechos y obligaciones de las partes constituyendo “la ley del contrato”, siendo constante la mención por la doctrina y los tribunales de recursos contractuales al carácter obligatorio y plenamente vinculante de los pliegos para el órgano de contratación, para todos los licitadores y para el contratista. Ello



supone la necesidad y obligación de que los órganos competentes sean rigurosos en su redacción, así como de los órganos de resolución del recurso especial en su aplicación.

En línea con lo expuesto, conviene señalar que el Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, aprobado por el Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, señala en sus artículos 10 y 11 que será contenido mínimo de los pliegos la mención de la atribución de competencia del órgano a quien corresponda la resolución del recurso especial en materia de contratación. Esta idea lógicamente enlaza con las garantías de los administrados, y con la idea del “*juez ordinario predeterminado por la Ley*”, aplicable al ámbito del recurso especial, dada su naturaleza cuasi jurisdiccional, lo cual supone una manifestación del derecho a la tutela judicial efectiva.

Ello determina que, con carácter previo al hecho motivador de su actuación, se haya creado el órgano y se le haya dotado de jurisdicción y competencia.

Con base en lo expuesto, atendiendo al momento de aprobación de los pliegos, la competencia para conocer del presente recurso especial resulta ser del Tribunal Administrativo de Recurso Contractuales de Andalucía. De otro modo, se posibilitaría un cambio competencial de órgano administrativo encargado de resolver el recurso especial a capricho de cada Administración durante la fase licitación y adjudicación, en detrimento claro de la seguridad jurídica y garantías de los licitadores; siendo de carácter muy significativo el contenido de los pliegos, en lo referente a la competencia del órgano administrativo para resolver un recurso especial, que no ha resultado en ningún momento modificado y que supone una clara garantía a favor de los licitadores de acuerdo con el derecho reconocido en el artículo 24 de la Constitución.

SEGUNDO. Legitimación.

Ostenta legitimación la recurrente para la interposición del recurso dada su condición de entidad licitadora en el procedimiento de adjudicación, de acuerdo con el artículo 48 de la LCSP.

TERCERO. Acto recurrible.

El recurso se interpone contra la adjudicación de 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, por lo que el acto recurrido es susceptible de recurso especial en materia de contratación al amparo de lo dispuesto en el artículo 44 apartados 1 a) y 2 c) de la LCSP.

CUARTO. Plazo de interposición.

El recurso se ha interpuesto en plazo de conformidad con lo previsto en el artículo 50.1 d) de la LCSP.

QUINTO. Fondo del asunto: alegaciones de las partes.

Con carácter previo a las alegaciones de las partes, procede tener en cuenta determinadas circunstancias acaecidas en la presente licitación como consecuencia de la interposición de un previo recurso especial contra el primer acto de adjudicación del contrato:



- El 31 de mayo de 2023, el órgano de contratación dictó resolución de adjudicación del contrato a INTEGRA MGS CEE-ANDALUCÍA. No obstante, el 22 de junio de 2023, la entidad DIMOBA CENTRO ESPECIAL DE EMPLEO S.L. (DIMOBA CEE, en adelante) interpuso recurso especial contra el citado acto de adjudicación, que resultó estimado parcialmente por la Resolución 358/2023, de 14 de julio, de este Tribunal que acordó la anulación del acto impugnado.

- En cumplimiento de la resolución del Tribunal y tras los trámites procedentes, en la sesión de 21 de agosto de 2023, la mesa de contratación, tras la nueva valoración de las ofertas, estableció la siguiente clasificación de las mismas:

- DIMOBA CEE: 89,39 puntos.
- INTEGRA MGS CEE-ANDALUCÍA: 89 puntos.

- El 27 de octubre de 2023, el órgano de contratación dictó resolución de adjudicación del contrato a DIMOBA, interponiendo recurso especial contra ese acto INTEGRA MGS CEE-ANDALUCÍA. Es este último recurso, tramitado bajo el número 569/2023, el que va a ser ahora objeto de examen y resolución.

I. Alegaciones de la entidad recurrente:

Solicita la anulación del acuerdo de adjudicación del contrato y la retroacción de actuaciones a fin de que se excluya a la entidad adjudicataria y continúe el procedimiento requiriendo a INTEGRA MGS CEE-ANDALUCÍA la documentación previa a la adjudicación como empresa clasificada en segundo lugar. Funda su pretensión en los motivos que, resumidamente, se exponen a continuación:

1. DIMOBA CEE integró su solvencia con medios externos de su empresa matriz (DIMOBA SERVICIOS S.L.), resultando que esta última estaría incurso en prohibición para contratar al no disponer de un plan de igualdad (PI) aprobado, en vigor y debidamente adaptado a la normativa actual, e inscrito en el Registro y Depósito de Convenios Colectivos, Acuerdos Colectivos de trabajo y Planes de Igualdad (REGCON).

Señala que ha consultado el citado Registro comprobando que el único PI que actualmente tiene inscrito DIMOBA SERVICIOS S.L. está caducado al haber finalizado su vigencia el pasado 11 de febrero de 2022. Asimismo, indica que, atendiendo a la fecha de inicio de su vigencia, se trataría de un PI no adaptado al Real Decreto 901/2020, de 13 de octubre, por el que se regulan los planes de igualdad y su registro.

Así pues, concluye que DIMOBA SERVICIOS S.L. estaba incurso en prohibición de contratar al tiempo de finalización del plazo de presentación de ofertas (8 de julio de 2022), sin que tampoco haya aprobado e inscrito durante el curso de la licitación un nuevo PI -como se comprueba a través del acceso al REGCON-. Lo anterior determina que aquella entidad no pueda en modo alguno prestar su solvencia y medios a DIMOBA CEE; procediendo, en consecuencia, la exclusión de esta última, al vulnerarse lo dispuesto en el artículo 75.1 de la LCSP en relación con el artículo 71.1 d) del mismo texto legal y el artículo 45 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad de mujeres y hombres.

2. Para acreditar la solvencia con medios externos, DIMOBA CEE debe contar con un mínimo de solvencia propia que no ha acreditado a la vista de la documentación aportada, sin que pueda basarse íntegramente en la solvencia y medios de DIMOBA SERVICIOS S.L. Aduce que la solvencia es un requisito de aptitud para contratar que puede ser integrada o completada pero no sustituida, pues se estaría vulnerando la exigencia del artículo 74 de la LCSP.



II. Alegaciones del órgano de contratación.

Se opone a los motivos del recurso esgrimiendo, en síntesis, los siguientes argumentos:

1. Los pliegos son la ley del contrato y la presentación de las proposiciones implica su aceptación incondicionada por los licitadores. Así, la cláusula 21 del pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP) referida a la documentación a presentar por el licitador propuesto como adjudicatario no exige la presentación del PI, bastando la cumplimentación del DEUC para acreditar no estar incurso en la prohibición de contratar referida.

En este sentido, tanto DIMOBA CEE como DIMOBA SERVICIOS S.L. presentaron los DEUCs debidamente cumplimentados y firmados, manifestando expresamente que no incumplían sus obligaciones en el ámbito del Derecho social y laboral.

Concluye, pues, el órgano de contratación que la documentación de ambas entidades acreditaba suficientemente que ninguna estaba incurso en la prohibición de contratar prevista en el artículo 71.1 d) de la LCSP.

2. DIMOBA CEE cuenta con un mínimo de solvencia técnica propia, por lo que no basa íntegramente su solvencia en la de DIMOBA SERVICIOS S.L. De este modo, DIMOBA CEE -además de presentar en el sobre 1 declaración de compromiso para la integración de la solvencia con medios externos y, posteriormente en el trámite del artículo 150.2 de la LCSP, declaración sobre acreditación de la solvencia técnica y financiera basándose en la capacidad y solvencia de DIMOBA SERVICIOS S.L.-, aportó declaración responsable indicando expresamente el personal técnico con el que iba a ejecutar el contrato y los medios técnicos que iba a disponer para su ejecución. En concreto, ha acreditado con medios propios tanto el personal técnico participante en el contrato a que se refería el PCAP, consistente en <<1 Jefe de Departamento: Deberá estar en posesión del título de Bachiller, Técnico Superior u otros equivalentes a efectos profesionales o superiores, debiendo acreditar una experiencia igual o superior a 2 años>> y <<1 Inspector: Deberá estar en posesión del título de Graduado en Educación Secundaria Obligatoria, de Técnico, u otros equivalentes a efectos profesionales, debiendo acreditar una experiencia igual o superior a 2 años>>, como medios materiales requeridos (un preamplificador de 6 entradas y 2 etapas de potencia, un micrófono y cuatro proyectores acústicos de dos vías).

Cita, al efecto, el órgano de contratación las declaraciones responsables aportadas por DIMOBA CEE relativas a los currículums de dos personas con sus respectivas titulaciones y la maquinaria y material para la ejecución del contrato.

III. Alegaciones de la entidad interesada.

Se opone a los motivos del recurso, alegando los siguientes argumentos:

- Los pliegos no exigían la inscripción del PI en el REGCON, ni es posible que se produzca la exclusión por la falta de inscripción ya que esta no tiene carácter constitutivo.

- DIMOBA SERVICIOS S.L. sí disponía de un PI inscrito como afirma la recurrente en su escrito de impugnación; y, en cualquier caso, antes de acordar la exclusión por cualquier motivo relacionado con el PI se debe dar oportunidad a la entidad licitadora para acreditar su fiabilidad empresarial.

- DIMOBA CEE no ha integrado totalmente su solvencia con la de DIMOBA SERVICIOS S.L., ya que disponía de un mínimo de los requisitos de solvencia exigidos.



SEXTO. Fondo del asunto: consideraciones del Tribunal sobre el motivo relativo a la falta de acreditación por DIMOBA CEE de un mínimo de solvencia con medios propios.

Expuestas las alegaciones de las partes, procede su examen. Comenzamos por la cuestión relativa a si, en el supuesto examinado, podía DIMOBA CEE integrar su solvencia con medios de otras entidades.

La doctrina reiterada del Tribunal en la materia es que cualquier entidad licitadora puede integrar o completar su solvencia con medios externos, siempre que acredite un mínimo de solvencia con medios propios. Así, en nuestra Resolución 528/2021, de 10 de diciembre, señalábamos <<Conviene en este momento recordar la doctrina de este Órgano con relación a la integración de la solvencia con medios externos, así viene defendiendo este Tribunal (v.g. Resoluciones 277/2018, de 4 de octubre y 303/2019, de 24 de septiembre), con invocación de las Sentencias, de 2 de junio de 2016 del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, asunto C-27/15 Pippo Pizzo y de 25 de febrero de 2015 de la Audiencia Nacional, recurso contencioso-administrativo 463/2013, interpuesto contra la resolución dictada por el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (recurso 482/2013), una interpretación amplia que abarca todos sus aspectos, tanto la solvencia económica como la técnica, en concordancia con la jurisprudencia europea y las directivas, donde no se prevén límites para la utilización de dicha posibilidad siempre que quede acreditada la disposición de dichos medios.

Así, en principio no existen restricciones ab initio, sin perjuicio del análisis que se efectúe en cada supuesto concreto, a la posibilidad de integración de la solvencia con medios externos, respecto de los distintos medios que pueden ser integrados, siempre que se acredite la disposición por el licitador de un mínimo de solvencia con medios propios y la disposición efectiva de los medios de otras entidades>>.

Así las cosas, de acuerdo con la doctrina expuesta, DIMOBA CEE podría basarse en la solvencia de otras entidades, siempre que en la licitación hubiera acreditado un mínimo de solvencia propia. La recurrente aduce que la adjudicataria no ha acreditado ese mínimo de solvencia según la documentación aportada, lo que niega el órgano de contratación en su informe al recurso por entender que, en efecto, disponía de un mínimo de solvencia técnica con medios propios.

Pues bien, el Anexo II del PCAP lleva por título <<circunstancias especiales de la capacidad para contratar y condiciones de solvencia>>. El citado anexo establece el siguiente requisito mínimo de solvencia económica y financiera: <<volumen de negocios mínimo anual exigido en el ámbito al que se refiere el objeto del contrato será de una vez y media el valor estimado del contrato, esto es: 276.300,20 euros>> y como documento acreditativo <<las cuentas anuales de los tres últimos ejercicios disponibles, aprobadas y depositadas en el Registro Mercantil si el empresario estuviese inscrito en dicho Registro y en caso contrario, por las depositadas en el Registro Oficial en que deba de estar inscrito. (...).

Los empresarios individuales no inscritos en el Registro Mercantil acreditarán su volumen anual de negocios mediante sus libros de inventarios y cuentas anuales legalizados por el Registro Mercantil (...)>>.

En cuanto a la solvencia técnica o profesional, el reiterado anexo establece lo siguiente:

<<**1) Medio de acreditación:**



Una relación de los principales servicios o trabajos realizados de igual o similar naturaleza que los que constituyen el objeto del contrato en el curso de, como máximo los tres últimos años, en la que se indique el importe, fechas y el destinatario, público o privado, de los mismos, acompañada de los documentos acreditativos correspondientes.

(...)

Requisitos mínimos: servicios o trabajos realizados de igual o similar naturaleza que los que constituyen el objeto del contrato de los tres últimos años, cuyo importe anual acumulado en el año de mayor ejecución sea igual o superior al 75% del importe de la anualidad media, en servicios de igual o similar naturaleza que los que constituyen el objeto del contrato, esto es 69.075,08 euros.

Documentos acreditativos: Los servicios efectuados se acreditará mediante certificados expedidos (...)

2) Indicación del personal técnico o de las unidades técnicas, integradas o no en la empresa, participantes en el contrato. Se exige un equipo de técnicos participantes en el contrato que reúnan como mínimo las siguientes condiciones necesarias para la perfecta prestación del servicio conforme a los estipulado en el Pliego de Prescripciones Técnicas.

Requisitos mínimos: El personal técnico exigido tendrá la formación y la experiencia que se indica: Se exige que el equipo técnico participante en el contrato debe reunir como mínimo las siguientes condiciones necesarias para la perfecta prestación del servicio conforme a lo estipulado en el Pliego de Prescripciones Técnicas:

1 Jefe de Departamento: Deberá estar en posesión del título de Bachiller, Técnico Superior u otros equivalentes a efectos profesionales o superiores, debiendo acreditar una experiencia igual o superior a 2 años.

1 Inspector: Deberá estar en posesión del título de Graduado en Educación Secundaria Obligatoria, de Técnico, u otros equivalentes a efectos profesionales, debiendo acreditar una experiencia igual o superior a 2 años.

Documentos acreditativos: Se acompañará de los documentos acreditativos correspondientes, consistentes en fotocopia compulsada del título o certificado del colegio profesional correspondiente, y currículum vitae.

3) Declaración indicando la maquinaria, material y/o equipo técnico del que se dispondrá para la ejecución de los contratos o prestaciones, a la que se adjuntará la documentación acreditativa pertinente.

Requisitos mínimos: El empresario deberá contar con los siguientes medios para la ejecución del contrato. Se exige que la maquinaria, material y/o equipo técnico para la ejecución de los trabajos o prestaciones se adecue a la gestión del sistema o central de megafonía:

- 1 Preamplificador de 6 entradas y 2 etapas de potencia

- 1 micrófono

- 4 proyectores acústicos de dos vías.

Documentos acreditativos: Se acompañará de los documentos acreditativos correspondientes, consistente en una declaración responsable del empresario en la que manifieste, bajo su responsabilidad, que está en posesión de los medios materiales y del equipo técnico exigidos para ejecutar el contrato, indicando el material y el equipo técnico del que dispone>>.

Ciertamente consta en la documentación obrante en el expediente de contratación que DIMOBA CEE se ha basado en la solvencia de DIMOBA SERVICIOS S.L. Así se aprecia en lo relativo a la solvencia económica, y parte de la



solvencia técnica. No obstante, el órgano de contratación defiende que la adjudicataria acreditó parte de la solvencia técnica exigida en el PCAP con medios propios. Se refiere en concreto a la indicación del personal técnico mínimo participante en el contrato y a la maquinaria y medios materiales mínimos previstos en el Anexo II del PCAP.

Al efecto, examinada la documentación obrante en el expediente, se comprueba que las personas relacionadas en la declaración de personal técnico participante en el contrato que aporta DIMOBA CEE, actualmente están prestando servicios para DIMOBA SERVICIOS S.L., según los currículums de ambas. Así pues, no asiste la razón al órgano de contratación cuando manifiesta que el personal indicado constituiría un medio propio de la adjudicataria.

Por último, en lo relativo a medios materiales, obra en el expediente una declaración de DIMOBA CEE en la que se indica que *<<disponemos de los siguientes medios materiales y equipo técnico necesarios para llevar a cabo los trabajos o prestaciones requeridos:*

1 Preamplificador de 6 entradas y 2 etapas de potencia.

1 micrófono.

4 proyectores acústicos de dos vías.>>

En la medida que esta declaración es realizada por la adjudicataria (DIMOBA CEE y no por DIMOBA SERVICIOS S.L.) y que el PCAP prevé la acreditación de la disposición de los medios mediante declaración responsable, habríamos de concluir que DIMOBA acredita un mínimo de solvencia técnica con medios propios.

Al respecto, ni el artículo 75 de la LCSP ni la cláusula 8.2 b) del PCAP, al referirse a la integración de la solvencia con medios externos, fijan qué mínimo se necesita para poder acudir a la solvencia de otras entidades; si bien el término “integrar”, según el Diccionario de la lengua española, significa “*Completar un todo con las partes que faltaban*”, lo que determina que no cabe la integración si no existe inicialmente algo que completar, en nuestro caso, una mínima solvencia.

En consecuencia, el motivo del recurso analizado debe desestimarse pues la adjudicataria no se basa íntegramente en la solvencia de DIMOBA SERVICIOS S.L.

SÉPTIMO. Fondo del asunto: consideraciones del Tribunal sobre el motivo relativo a la prohibición de contratar de DIMOBA SERVICIOS S.L.

La recurrente sostiene que DIMOBA SERVICIOS S.L., entidad en la que la adjudicataria basó su solvencia, está incurso en la circunstancia de prohibición de contratar del artículo 71.1 d) por no disponer de un plan de igualdad vigente, adaptado a la normativa actual en la materia e inscrito en el REGCON, ni al tiempo de finalizar el plazo de presentación de ofertas (según previene el artículo 140.3 de la LCSP), ni a la fecha del requerimiento previo a la adjudicación del contrato. Para llegar a tal conclusión se basa en una consulta realizada al REGCON donde, en efecto, se indica que el PI de DIMOBA SERVICIOS S.L. se inscribió el 25 de marzo de 2021, estando vigente desde el 12 de febrero de 2018 hasta el 11 de febrero de 2022.

Por el contrario, el órgano de contratación sostiene que la cláusula del PCAP, referida a la documentación a presentar por el licitador propuesto como adjudicatario, no exige la aportación del PI, bastando la cumplimentación del DEUC para acreditar no estar incurso en la prohibición de contratar referida; y concluye que



ambas empresas presentaron los DEUCs debidamente cumplimentados y que, por tanto, ninguna incurría en la prohibición de contratar antes citada.

Pues bien, la cuestión suscitada va más allá de lo que afirma el órgano de contratación. Una cosa es que el PCAP guarde silencio sobre esta prohibición de contratar, incluida la acreditación de no estar incurso en ella, y otra que el motivo de un recurso especial ante este Tribunal se base en que una determinada empresa, haya tenido o no que acreditar tal extremo en la licitación, incurre efectivamente en dicha prohibición; pues de constatarse esta última circunstancia, la adjudicación incurrirá intrínsecamente en un vicio de legalidad al haberse realizado a favor de una entidad que no puede contratar con la Administración o entidad de derecho público de que se trate.

En definitiva, el hecho de que la actuación de la mesa de contratación se haya acomodado a las exigencias del PCAP no enerva la circunstancia de que una determinada empresa (en este caso la que presta su solvencia a la licitadora) pueda estar incurso en prohibición de contratar; extremo que si resultare acreditado en el procedimiento del recurso especial determinaría, en nuestro caso, que la admisión y posterior adjudicación del contrato a DIMOBA CEE hubiere de anularse por vulneración del artículo 75.1 de la LCSP, conforme al cual *<<Para acreditar la solvencia necesaria para celebrar un contrato determinado, el empresario podrá basarse en la solvencia y medios de otras entidades, independientemente de la naturaleza jurídica de los vínculos que tenga con ellas, siempre que demuestre que durante toda la duración de la ejecución del contrato dispondrá efectivamente de esa solvencia y medios, y la entidad a la que recurra no esté incurso en una prohibición de contratar>>*. (El subrayado es nuestro).

Hemos de examinar, pues, si como alega la recurrente, DIMOBA SERVICIOS S.L. se hallaba efectivamente incurso en la prohibición de contratar del artículo 71.1 d) de la LCSP (no cumplir con la obligación de contar con un plan de igualdad conforme a lo dispuesto en el artículo 45 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad de mujeres y hombres). Al respecto, es criterio de este Tribunal (Resoluciones 503/2022, 581/2022, 26/2023, 138/2023, 303/2023 361/2023 y 540/2023, entre otras) que la obligación de contar con un plan de igualdad a los efectos de no incurrir en prohibición de contratar pasa por que el citado plan se halle inscrito en el registro correspondiente a la fecha de finalización del plazo de presentación de ofertas. Para llegar a tal conclusión, este Tribunal ha aplicado el marco normativo vigente concretado básicamente en las siguientes normas:

- Artículo 45 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres (LOI) [apartados 1 y 2]: *«1. Las empresas están obligadas a respetar la igualdad de trato y de oportunidades en el ámbito laboral y, con esta finalidad, deberán adoptar medidas dirigidas a evitar cualquier tipo de discriminación laboral entre mujeres y hombres, medidas que deberán negociar, y en su caso acordar, con los representantes legales de los trabajadores en la forma que se determine en la legislación laboral.*

2. En el caso de las empresas de cincuenta o más trabajadores, las medidas de igualdad a que se refiere el apartado anterior deberán dirigirse a la elaboración y aplicación de un plan de igualdad, con el alcance y contenido establecidos en este capítulo, que deberá ser asimismo objeto de negociación en la forma que se determine en la legislación laboral.»

- Artículo 46 de la LOI [apartados 4, 5 y 6]: *«Se crea un Registro de Planes de Igualdad de las Empresas, como parte de los Registros de convenios y acuerdos colectivos de trabajo dependientes de la Dirección General de Trabajo del Ministerio de Trabajo, Migraciones y Seguridad Social y de las Autoridades Laborales de las Comunidades Autónomas.*

5. Las empresas están obligadas a inscribir sus planes de igualdad en el citado registro.



6. *Reglamentariamente se desarrollará el diagnóstico, los contenidos, las materias, las auditorías salariales, los sistemas de seguimiento y evaluación de los planes de igualdad; así como el Registro de Planes de Igualdad, en lo relativo a su constitución, características y condiciones para la inscripción y acceso».*

- Artículo 2.2 del Real Decreto 901/2020, de 13 de octubre, por el que se regulan los planes de igualdad y su registro y se modifica el Real Decreto 713/2010, de 28 de mayo, sobre registro y depósito de convenios y acuerdos colectivos de trabajo (dictado en cumplimiento del desarrollo reglamentario previsto en el artículo 46.6 de la LOI): *«En el caso de empresas de cincuenta o más personas trabajadoras, las medidas de igualdad, de acuerdo con lo establecido en el artículo 45.2 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, deberán dirigirse a la elaboración y aplicación de un plan de igualdad, con el alcance y contenido previsto en este real decreto».*

- Artículo 11 del Real Decreto 901/2020: *“1. Los planes de igualdad serán objeto de inscripción obligatoria en registro público, cualquiera que sea su origen o naturaleza, obligatoria o voluntaria, y hayan sido o no adoptados por acuerdo entre las partes.*

2. A estos efectos se considera Registro de Planes de igualdad de las empresas el registro de convenios y acuerdos colectivos de trabajo regulado en el Real Decreto 713/2010, de 28 de mayo, sobre registro y depósito de convenios, acuerdos colectivos de trabajo y planes de igualdad, sin perjuicio de los registros de convenios y acuerdos colectivos de trabajo, creados y regulados por las comunidades autónomas, en el ámbito de sus competencias.

3. La citada inscripción en el registro permitirá el acceso público al contenido de los planes de igualdad.

4. En la solicitud de inscripción de los planes de igualdad, estos tendrán que ir acompañados de la hoja estadística recogida en el correspondiente modelo establecido en el Real Decreto 713/2010, de 28 de mayo”.

- Disposición transitoria única del Real Decreto Real 901/2020: *“Los planes de igualdad vigentes al momento de la entrada en vigor del presente real decreto, deberán adaptarse en el plazo previsto para su revisión y, en todo caso, en un plazo máximo de doce meses contados a partir de la entrada en vigor de este real decreto, previo proceso negociador”.*

- Disposición final tercera del Real Decreto 901/2020: *“Este real decreto entrará en vigor a los tres meses de su publicación en el «Boletín Oficial del Estado»”. Su publicación tuvo lugar el 14 de octubre de 2020.*

- Artículo 6.1 del Real Decreto 713/2010, de 28 de mayo, sobre registro y depósito de convenios y acuerdos colectivos de trabajo: *«A fin de iniciar el trámite previsto en el artículo 90.2 del Estatuto de los Trabajadores, así como para proceder a la inscripción del resto de los acuerdos y actos inscribibles previstos en el artículo 2 de este real decreto [los planes de igualdad entre ellos], dentro del plazo de quince días a partir de la firma del convenio, plan de igualdad o acuerdo colectivo, de la fecha de comunicación de iniciativa de negociaciones o denuncia, la comisión negociadora o quien formule la solicitud, debidamente acreditada, deberá presentar a través de medios electrónicos ante el Registro de la autoridad laboral competente la solicitud de inscripción correspondiente».*

- Artículo 8 del Real Decreto 713/2010, de 28 de mayo: *«1. La solicitud de inscripción se dirigirá al registro de convenios y acuerdos colectivos de trabajo de la autoridad laboral que tenga atribuidas competencias en materia de convenios colectivos de trabajo mediante la conexión electrónica que cada administración establezca en las disposiciones de desarrollo del presente real decreto.*

La solicitud de inscripción de los convenios y acuerdos colectivos de trabajo cuya competencia corresponda al Ministerio de Trabajo e Inmigración se dirigirá al registro de convenios y acuerdos colectivos de trabajo mediante la conexión electrónica que a tal efecto se establezca, utilizando las plantillas automáticas previstas específicamente para ello.



2. Si, presentada la solicitud, se comprobara que la misma no reúne los requisitos exigidos por la normativa vigente, se requerirá por medios electrónicos al solicitante para que, en un plazo de diez días hábiles, subsane la falta o acompañe los documentos preceptivos, con indicación de que, si así no lo hiciera, se le tendrá por desistido de su petición, previa resolución que deberá ser dictada en los términos previstos en el artículo 42 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

3. Comprobado que el convenio o acuerdo colectivo no vulnera la legalidad vigente ni lesiona gravemente el interés de terceros, la autoridad laboral competente, procederá a dictar resolución ordenando su registro, depósito y publicación en el boletín oficial correspondiente.» (el subrayado es nuestro).

-El artículo 3 del Real Decreto 713/2010 crea el registro de convenios y acuerdos colectivos de trabajo (REGCON) de ámbito estatal o supraautonómico con funcionamiento a través de medios electrónicos y prevé que las comunidades autónomas creen y regulen sus propios registros en el ámbito de sus competencias. Asimismo, el artículo 4 del Real Decreto establece que se trata de registros administrativos de carácter público, siendo de acceso público los datos inscritos en ellos salvo los relativos a la intimidad de las personas; y su artículo 17 regula la base de datos central de convenios colectivos, acuerdos colectivos de trabajo y planes de igualdad, que deberá permitir que pueda realizarse la consulta y darse acceso público a los datos incorporados a los referidos registros.

Por otro lado, en el marco de la contratación con el sector público, el artículo 71.1 d) de la LCSP dispone que «No podrán contratar con las entidades previstas en el artículo 3 de la presente Ley con los efectos establecidos en el artículo 73, las personas en quienes concurra alguna de las siguientes circunstancias:

d) No hallarse al corriente en el cumplimiento de las obligaciones tributarias o de Seguridad Social impuestas por las disposiciones vigentes, en los términos que reglamentariamente se determinen; o en el caso de empresas de 50 o más trabajadores, no cumplir el requisito de que al menos el 2 por ciento de sus empleados sean trabajadores con discapacidad, de conformidad con el artículo 42 del Real Decreto Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social, en las condiciones que reglamentariamente se determinen; o en el caso de empresas de 50 o más trabajadores, no cumplir la obligación de contar con un plan de igualdad conforme a lo dispuesto en el artículo 45 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad de mujeres y hombres».

Y el artículo 140.4 del citado texto legal establece que «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 ofertas y subsistir en el momento de perfección del contrato».

Asimismo, hemos indicado en nuestras resoluciones que el efecto excluyente de la licitación que determina la circunstancia de estar incurso en esta prohibición de contratar no es automático, pues previamente debe otorgarse al licitador afectado la posibilidad de presentar pruebas de suficiencia de las medidas correctoras o “self-cleaning” que haya podido adoptar para demostrar su fiabilidad (véase al respecto la Resolución 26/2023 de este Tribunal). Y en nuestra Resolución 264/2023 veníamos a concretar que se acredita no estar incurso en la prohibición de contratar que estamos examinando a través de un PI ajustado a la normativa e inscrito en el registro a la fecha de finalización del plazo de presentación de ofertas, si bien el licitador incurso en esta prohibición de contratar por no disponer a la citada fecha de un PI inscrito en el REGCON puede evitar el efecto excluyente de la licitación aportando con posterioridad durante el curso de la licitación la inscripción y registro del citado plan. Es más, se añadía en dicha resolución que <<En cualquiera de los dos supuestos, se considerará suficiente la solicitud de inscripción del PI siempre que, a la fecha de finalización del plazo de presentación de ofertas o a la fecha de expiración del plazo del requerimiento que se efectúe con posterioridad, durante la licitación, deba entenderse transcurrido el plazo para la inscripción y publicación del plan>>.



Pues bien, sobre esta base normativa y doctrinal, hemos de analizar la controversia que ahora se suscita. La recurrente esgrime que DIMOBA SERVICIOS S.L. estaba incurso en prohibición de contratar a la finalización del plazo de presentación de ofertas, sin que tampoco haya aprobado e inscrito durante el curso de la licitación un nuevo PI, lo que se constata efectuando una consulta pública al REGCON.

En efecto, este Tribunal ha realizado una consulta de trámites al REGCON utilizando el código localizador que figura en el escrito de recurso, resultando que DIMOBA SERVICIOS S.L. inscribió el 25 de marzo de 2021 un PI acordado con los representantes de las personas trabajadoras, que estuvo vigente desde el 12 de febrero de 2018 al 11 de febrero de 2022.

Así pues, ni a la fecha de finalización del plazo de presentación de ofertas, ni a la fecha del requerimiento de documentación previa a la adjudicación, la citada empresa disponía de un nuevo PI aprobado e inscrito en el REGCON. Prueba de ello es que, ni siquiera en las alegaciones frente al recurso, DIMOBA CEE aporta un nuevo PI de DIMOBA SERVICIOS S.L., centrando toda su argumentación en que el pliego no exigía el registro del PI y en que la inscripción en el REGCON no tiene carácter constitutivo.

Asimismo, aunque DIMOBA CEE apela subsidiariamente a que, antes de acordar la exclusión, se debe dar oportunidad a la entidad de que se trate, en este caso a DIMOBA SERVICIOS S.L., para que acredite su fiabilidad empresarial; lo cierto es que, como ya hemos indicado con alusión a nuestra Resolución 264/2023, el licitador incurso en esta prohibición de contratar por no disponer de un PI inscrito en el REGCON a la fecha de finalización del plazo de presentación de ofertas, puede evitar el efecto excluyente de la licitación aportando con posterioridad durante el curso de la licitación la inscripción y registro del citado plan.

En el supuesto analizado, aun admitiendo que el pliego no exigía la presentación del plan aprobado e inscrito en el REGCON y que, por tal razón, DIMOBA CEE no venía obligada a presentar, con carácter previo a la adjudicación, documentación acreditativa de la aprobación e inscripción de un PI por parte de DIMOBA SERVICIOS S.L.; no ha de olvidarse que, en este procedimiento de recurso especial, lo que se ventila es si, en efecto, la adjudicación es ajustada a derecho y no podrá serlo si, con independencia de las exigencias de los pliegos, la empresa en la que la entidad adjudicataria basa su solvencia está efectivamente incurso en una prohibición de contratar, lo que así se constata a través de la consulta pública al REGCON y se desprende del escrito de alegaciones frente al recurso que nada dice ni acredita sobre la aprobación e inscripción de un nuevo plan de igualdad.

Con base en las consideraciones realizadas, el presente motivo debe ser estimado. En consecuencia, procede anular la adjudicación realizada a DIMOBA CEE por infracción del artículo 75.1 de la LCSP, toda vez que la entidad a la que ha recurrido para integrar su solvencia está incurso en una prohibición de contratar.

Asimismo, se acuerda la retroacción de actuaciones al momento previo a la admisión de DIMOBA CEE, a fin de que se proceda a su exclusión y continúe el procedimiento de adjudicación por sus cauces legales.

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

ACUERDA

PRIMERO. Estimar parcialmente el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **INTEGRA MANTENIMIENTO GESTIÓN Y SERVICIOS INTEGRADOS, CENTRO ESPECIAL DE EMPLEO - ANDALUCÍA S.L. (INTEGRA MGSÍ CEE-ANDALUCÍA)** contra el acuerdo del órgano de contratación, de 27 de octubre de 2023,



por el que se adjudica el contrato denominado “Servicio de auxiliares de servicios y control de accesos del parque de las familias-fase i (Almería)”, convocado por el Ayuntamiento de Almería (Expte. C-11/22); y en consecuencia anular el acto impugnado con retroacción de las actuaciones a fin de que se proceda conforme a lo indicado en el fundamento de derecho séptimo *in fine* 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.



Resolución aclaración 18/2023 (Resolución 602/2023)
Recurso 569/2023
Sección Primera

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

Sevilla, 22 de diciembre de 2023.

VISTA la solicitud de aclaración formulada por la **CONCEJAL-DELEGADA DE ÁREA DE ECONOMÍA, INNOVACIÓN Y CONTRATACIÓN DEL AYUNTAMIENTO DE ALMERÍA** respecto a la Resolución 602/2023, de 7 de diciembre, de este Tribunal, dictada en el recurso especial en materia de contratación 569/2023 interpuesto por la entidad **INTEGRA MANTENIMIENTO GESTIÓN Y SERVICIOS INTEGRADOS, CENTRO ESPECIAL DE EMPLEO – ANDALUCÍA S.L.** (INTEGRA MGSI CEE-ANDALUCÍA) contra el acuerdo del órgano de contratación, de 27 de octubre de 2023, por el que se adjudica el contrato denominado “Servicio de auxiliares de servicios y control de accesos del parque de las familias-fase i (Almería)”, convocado por el Ayuntamiento de Almería (Expte. C-11/22), este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El pasado 7 de diciembre de 2023, este Tribunal dictó la Resolución 602/2023 mediante la que se estimó parcialmente el recurso especial interpuesto por INTEGRA MGSI CEE-ANDALUCÍA; y se anuló el acuerdo de adjudicación impugnado con retroacción de las actuaciones a fin de que el órgano de contratación procediese conforme a lo indicado en el fundamento de derecho séptimo *in fine* de la citada resolución.

SEGUNDO. Tras su notificación al órgano de contratación el 15 de diciembre de 2023, ha tenido entrada en este Tribunal, el 20 de diciembre, escrito de la CONCEJAL-DELEGADA DE ÁREA DE ECONOMÍA, INNOVACIÓN Y CONTRATACIÓN DEL AYUNTAMIENTO DE ALMERÍA solicitando aclaración del contenido de la Resolución 602/2023.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. El artículo 32 del Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, aprobado por el Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre (en adelante, RPER) establece que «*Si el órgano de contratación o alguno de los interesados en el procedimiento de recurso que hubiera comparecido en él, considera que la resolución contiene algún concepto oscuro o algún error material, podrá solicitar su aclaración o rectificación en el Registro de Tribunal dentro de plazo de tres días hábiles a contar desde la recepción de su notificación.*»



El Tribunal deberá pronunciarse sobre la aclaración o rectificación solicitada dentro del día hábil siguiente a aquél en que se hubiera recibido».

En el presente supuesto, se han cumplido los requisitos formales de solicitud por parte del órgano de contratación y formulación en el plazo de tres días hábiles desde la recepción de la notificación de la resolución del Tribunal. Debe analizarse, pues, el contenido del escrito de aclaración en el siguiente fundamento de derecho.

SEGUNDO. El órgano de contratación solicita aclaración de la Resolución 602/2023 de este Tribunal sobre *«a qué momento del procedimiento de adjudicación deben retrotraerse las actuaciones: si al momento en el que se considera correcta la documentación aportada por la licitadora DIMOBA CEE en el Sobre 1, “Documentación Administrativa”, lo que comportaba inicialmente la admisión del licitador o al momento en el que la mesa de contratación califica favorablemente la documentación aportada por la empresa DIMOBA, CEE como licitador propuesto como adjudicatario, a la que se refiere el art. 150 de la LCSP».*

Fundamenta esta solicitud de aclaración en los siguientes términos:

«(...) el Tribunal determina lo siguiente:

“...Con base en las consideraciones realizadas, el presente motivo debe ser estimado. En consecuencia, procede anular la adjudicación realizada a DIMOBA CEE por infracción del artículo 75.1 de la LCSP, toda vez que la entidad a la que ha recurrido para integrar su solvencia está incurso en una prohibición de contratar.

Asimismo, se acuerda la retroacción de actuaciones al momento previo a la admisión de DIMOBA CEE, a fin de que se proceda a su exclusión y continúe el procedimiento de adjudicación por sus cauces legales...”

En relación con lo anterior se nos plantea una cuestión. La Mesa de Contratación en reunión celebrada el día 4 de agosto de 2022 calificó favorablemente la documentación administrativa acreditativa del cumplimiento de los requisitos previos a que se refieren los artículos 140 y 141 de la LCSP de la proposición presentada por DIMOBA CEE y procedió a la apertura del Sobre 2, por lo que en es [sic] momento, cuando la oferta de DIMOBA CEE, es admitida.

Finalmente, y tras una serie de vicisitudes en la tramitación del procedimiento de adjudicación la Mesa de Contratación en sesión celebrada el 20 de octubre de 2023 calificó favorablemente la documentación administrativa presentada por la empresa DIMOBA CEE, en su condición de licitadora propuesta como adjudicataria.

Entendemos que, lo que quiere decir el TARCJA en su resolución es que se deben retrotraer las actuaciones al momento en el que la Mesa de contratación calificó favorablemente la documentación previa a la adjudicación del contrato a la licitadora DIMOBA, CEE, en su reunión de 20 de octubre de 2023 procediendo en ese momento a su exclusión, y no al momento en el que inicialmente se admitió la proposición de dicha licitadora, pues retrotraer las actuaciones a dicho momento supondría, que debería volver a valorarse los criterios que dependen de un juicio de valor, conociendo ya las ofertas respecto de los criterios que dependen de la aplicación de fórmulas, lo que supondría la imposibilidad de continuar el mismo».

Pues bien, en nuestra Resolución 602/2023 se estimó parcialmente el recurso especial y se acordó la anulación de la resolución de adjudicación impugnada con retroacción de las actuaciones para que se procediera en los términos previstos en el fundamento de derecho séptimo. El citado fundamento de derecho disponía la retroacción de la licitación al momento previo a la admisión de DIMOBA CEE, para que se procediera a su exclusión y continuare el procedimiento por sus cauces legales.

Nuestra Resolución examinó una controversia suscitada a raíz del requerimiento, a la entidad licitadora que presentó la mejor oferta, de la documentación previa a la adjudicación en los términos previstos en el artículo 150.2 de la LCSP; entidad que resultó posteriormente adjudicataria.

Tras el análisis precedente, este Tribunal estimó que la adjudicataria debía ser excluida por las razones que obran en la Resolución 602/2023, retrotrayendo las actuaciones al momento previo a su admisión. Pese a la literalidad del término «admisión», dado que la cuestión se planteó en una fase de la licitación inmediatamente anterior a la adjudicación donde la mesa no llegó a verificar una situación que determinaba la exclusión de entidad adjudicataria, la retroacción se refería a ese momento en el que tácitamente se produjo una admisión de la licitadora y su posterior adjudicación.

El alcance de la retroacción quedaba, pues, circunscrito a ese momento procedimental y no al de calificación de documentación administrativa realizada antaño por la mesa en sesión celebrada el 4 de agosto de 2022.

En cualquier caso, dado que los términos de la retroacción de actuaciones al momento previo a la admisión de la adjudicataria podían suscitar una duda razonable sobre cuál de los dos indicados por el órgano de contratación en su solicitud de aclaración era el acordado por este Tribunal, procede aclarar que el alcance de la retroacción prevista en la Resolución 602/2023 lo era al momento de calificación favorable, por la mesa de contratación, de la documentación previa a la adjudicación presentada por DIMOBA CEE.

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

ACUERDA

ÚNICO. Aclarar los términos de la Resolución 602/2023 en cuanto al alcance de “la retroacción de actuaciones al momento previo a la admisión de DIMOBA CEE”, que debe entenderse en el sentido expuesto en el fundamento de derecho segundo de 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.