Junta de Andalucía

TARCJA
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA

AGENCIA PÚBLICA ANDALUZA DE EDUCACIÓN
Servicios Centrales
C/ Juderia 1. Edif. Vega del Rey 1
CAMAS 41900
Sevilla

Fecha: 1 de fmarzo de 2023
Ref.: SPM/cmv
Asunto: Rtdo. Resolución Tribunal 120/2023
Recurso Tribunal: 24/2023

Se notifica que con fecha 23 de febrero de 2023, el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía ha dictado la Resolución 120/2023, cuya copia se adjunta, por la que se resuelve el recurso especial en materia de contratación interpuesto por **ALEJANDRO RENEDO MORALES** contra el acto de exclusión del procedimiento de adjudicación del «Acuerdo marco para la selección de empresas para la realización de servicios de redacción de proyecto y/o direcciones facultativas y/o coordinación de seguridad y salud de obras en centros educativos públicos de Andalucía» (Expediente CONTR 2021 669627), respecto de los lotes 2, 4, y 6 convocado por la Agencia Pública Andaluza de Educación, (APAE) entidad adscrita a la Consejería de Desarrollo Educativo y Formación Profesional.

Asimismo se hace constar que la resolución remitida es copia auténtica del documento original que obra en este Tribunal.

LA SECRETARIA DEL TRIBUNAL

Fdo: Susana Elena Palma Martos

Es copia auténtica de documento electrónico

C/ Barcelona, 4-6 · 41001 Sevilla
Telf.: 671 53 08 56 - 671 53 08 53 · Fax: 955 51 50 41
comunicaciones.tarcia@juntadeandalucia.es

Junta de Andalucía

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA

Recurso 24/2023
Resolución 120/2023
Sección Segunda

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

Sevilla, 23 de febrero de 2023

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por **ALEJANDRO RENEDO MORALES** contra el acto de exclusión del procedimiento de adjudicación del «Acuerdo marco para la selección de empresas para la realización de servicios de redacción de proyecto y/o direcciones facultativas y/o coordinación de seguridad y salud de obras en centros educativos públicos de Andalucía» (Expediente CONTR 2021 669627), respecto de los lotes 2, 4, y 6 convocado por la Agencia Pública Andaluza de Educación, (en adelante APAE) entidad adscrita a la Consejería de Desarrollo Educativo y Formación Profesional, este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. Con fecha 22 y 23 de julio de 2021 se publicó en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía y en el Diario Oficial de la Unión Europea, respectivamente, el anuncio de licitación por procedimiento abierto y tramitación ordinaria del acuerdo marco indicado en el encabezamiento de esta resolución, con un valor estimado de 37.439.400,00 euros. En dicha fecha los pliegos fueron puestos a disposición de las personas interesadas en el citado perfil.

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.

Tras la tramitación del expediente de contratación, el 28 de diciembre de 2022, la mesa de contratación acordó excluir la oferta presentada por la persona recurrente, respecto de los lotes indicados por los motivos que se reflejan en el acta n.º 6 de fecha 28 de diciembre de 2022 que fue objeto de corrección de errores. En la referida acta figura lo siguiente respecto del licitador recurrente con relación a cada uno de los lotes a los que concurrió, siendo idéntico el motivo: *«Excluido. No justifica solvencia económica, el seguro aportado no incluye en su período de cobertura la fecha de finalización de ofertas. No aporta declaración responsable de no haberse dado de baja en la matrícula del IAE.»*

El acta fue publicada en el perfil de contratante el mismo día. En el expediente remitido no consta, sin embargo, la notificación efectuada a la licitadora ya que la que se aporta, probablemente por error, es la justificación de la notificación a la entidad ATRIO ESTUDIO DE ARQUITECTURA S.L.P.

Es copia auténtica de documento electrónico

FIRMADO POR	SUSANA ELENA PALMA MARTOS	01/03/2023	PÁGINA 2/8
VERIFICACIÓN	Pk2jmP58RM9SW9LZP37F5C79HP4KPU	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma	

SEGUNDO. El 12 de enero de 2023, tuvo entrada en el registro de este Tribunal escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por la persona antes indicada contra su exclusión de la licitación.

Con fecha 13 de enero de 2023 la Secretaría del Tribunal solicitó del órgano de contratación la documentación necesaria para su tramitación y resolución que, posteriormente, ha sido recibida en este Tribunal con fecha 17 de enero de 2023.

Con el fin de garantizar la adecuada tramitación de los citados procedimientos, salvaguardando los derechos de las personas interesadas, y en aras a no desvirtuar el principio de celeridad que debe presidir el procedimiento de recurso especial en materia de contratación, dado el elevado número de personas interesadas, este Tribunal acordó la publicación del anuncio de notificación a los interesados del trámite de alegaciones, al amparo de lo dispuesto en el artículo 45 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas. Dicho anuncio fue publicado en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía (BOJA núm. 28, de 10 de febrero de 2023) y en el Boletín Oficial del Estado (BOE núm. 39, de 15 de febrero de 2023) sin que en el plazo concedido se haya cumplimentado el trámite 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, en su redacción dada por el Decreto 120/2014, de 1 de agosto.

SEGUNDO. Legitimación.

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

TERCERO. Acto recurrible.

En el presente supuesto el recurso se interpone contra la exclusión de un licitador en el procedimiento de adjudicación de un acuerdo marco 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.b) y 2.b) de la LCSP.

CUARTO. Plazo de interposición.

El recurso se ha interpuesto en plazo de conformidad con lo estipulado en el artículo 50.1 apartado c) de la LCSP.

QUINTO. Fondo del asunto: alegaciones de las partes.

1. Alegaciones del recurrente.

El recurrente solicita de este Tribunal «*que sea dictada resolución en la que se resuelva tener por incluido en el procedimiento de SELECCIÓN DE EMPRESAS PARA LA REALIZACIÓN DE SERVICIOS DE REDACCIÓN DE PROYECTO Y/O*

Es copia auténtica de documento electrónico

FIRMADO POR	SUSANA ELENA PALMA MARTOS	01/03/2023	PÁGINA 3/8
VERIFICACIÓN	Pk2jmP58RM9SW9LZP37F5C79HP4KPU	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma	

DIRECCIONES FACULTATIVAS Y/O COORDINACIÓN DE SEGURIDAD Y SALUD DE OBRAS EN CENTROS EDUCATIVOS PÚBLICOS DE ANDALUCÍA».

En síntesis, alega que justificó la solvencia económica al presentar justificante de la existencia de un seguro de responsabilidad civil por riesgos profesionales a su nombre, y en vigor dentro de la fecha de finalización de presentación de ofertas como consta en la parte superior derecha del documento, con fecha de vencimiento a las 24:00 horas del 31/12/2022; que es un seguro de responsabilidad civil contratado con Asemas por años naturales, y que se prorroga automáticamente. Asimismo, alega, con relación al otro motivo de exclusión, que ha aportado declaración responsable de no haberse dado de baja en la matrícula del IAE

Aporta los siguientes documentos:

- Documento n.º 1.-Certificado de seguro de responsabilidad civil por riesgos profesionales con efecto desde el 19/05/2022 hasta las 24 horas del 31/12/2022.
- Documento n.º 2.-Justificante de fecha 21/10/2022 de presentación de la subsanación de la documentación que le fue requerida.
- Documento n.º 3.-Declaración responsable de fecha 20/10/2022 conforme al modelo del anexo XXX relativa al compromiso de tener suscritos los seguros de responsabilidad civil profesional obligatorios.
- Documento n.º 4.-Certificado de la Agencia Tributaria de fecha 18/10/2022 estar al corriente en el cumplimiento de obligaciones tributarias.

2. Alegaciones del <u>órgano de contratación.</u>

El órgano de contratación en su informe al recurso tras relatar las principales actuaciones procedimentales, indica lo siguiente:

> *«En lo referente al seguro como medio de acreditación de la solvencia económica, es suficiente con realizar una lectura de la cláusula 10.5 del PACP así como del anexo III del mismo, el cual se expresa de la siguiente manera:*
> *"En el caso de profesionales que no tengan la condición de empresarios o de sociedades profesionales, justificante de la existencia de un seguro de responsabilidad civil por riesgos profesionales, a nombre del licitador y en vigor a la fecha de finalización de presentación de ofertas que cubra la responsabilidad civil del asegurado como consecuencia de reclamaciones por daños personales y materiales y perjuicios causados involuntariamente a terceros por un importe igual o superior al indicado en el cuadro adjunto, según el lote al que concurra. En caso de concurrir a varios lotes, será igual o superior a la suma de los importes indicados para dichos lotes".*
> *Pero es que a mayor abundamiento en el requerimiento de subsanación se le requiere de la siguiente manera:*
> *"3 -Deberá aportar justificante de la existencia de un seguro de responsabilidad civil por riesgos profesionales, a nombre del licitador en vigor a FECHA DE FINALIZACIÓN DE OFERTAS (10/09/2021), con las características e importes, que aparecen en el Anexo III de Solv. económica del PCAP"*
> *Pues bien, en este caso volvió a presentar el mismo certificado de seguro de responsabilidad civil cuyo período de cobertura era de 19 de mayo de 2022 hasta el 31 de diciembre de 2022, imposibilitando que se pudiera comprobar por la Mesa de Contratación si a la fecha de finalización de ofertas (10/09/2021) reunía los requisitos establecidos en el anexo III del PCAP.*

Es copia auténtica de documento electrónico

FIRMADO POR	SUSANA ELENA PALMA MARTOS	01/03/2023	PÁGINA 4/8
VERIFICACIÓN	Pk2jmP58RM9SW9LZP37F5C79HP4KPU	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma	

Como contrapartida alega que tiene el seguro en vigor en todo momento, pero es que ese no es el objeto de debate, el problema radica en que se le solicita en el PCAP de esa forma porque tal como establece la propia Ley de contratos cuando en su artículo 140.4 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, los requisitos de solvencia deben existir en el momento de presentación de ofertas y subsistir a la formalización del contrato", con lo cual este Órgano de Contratación no tiene otro modo de ncomprobar que el seguro existía en la condiciones exigidas y que estaba en vigor si no es con la presentación del mismo con fecha anterior al fin de ofertas, tal y como se le requirió con claridad meridiana.

Esta doctrina recogida en el artículo 140.4 CLSP, viene avalada por multitud de Resoluciones de diferentes Tribunales Administrativos, como por ejemplo la Resolución nº 1376/2021 resolución del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales "[…]Además, de conformidad con lo establecido en el artículo 140.4 de la LCSP: 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[…]". Así las cosas, la obligación de no de estar incurso en prohibición para contratar hace referencia al momento de presentación de ofertas, debiéndose mantener hasta la formalización del contrato."

Queda claro que el PCAP rector del presente procedimiento establece el medio concreto para la acreditación del importe mínimo exigido de la solvencia económica y financiera. De esta forma si la recurrente no estaba de acuerdo con los pliegos debió impugnar los pliegos en el momento oportuno para ello. Pero ahora, una vez que los pliegos devienen firmes por no haber sido impugnados constituyen la ley del contrato y se debe estar a su contenido, que como anteriormente se ha reproducido es claro y establece unas mismas reglas para todos los licitadores.

Consiguientemente, procede la desestimación de la primera alegación de la recurrente, pues el recurrente en su momento no subsanó el requisito de solvencia económica en los términos exigidos en el PCAP que es lex contractus, siendo la regla general que los pliegos son la ley del contrato entre las partes y la presentación de proposiciones implica su aceptación incondicionada por las entidades licitadoras, por lo que, en virtud del principio de "pacta sunt servanda" y teniendo en cuenta que la recurrente no impugnó los pliegos en su día, necesariamente habría de estar ahora al contenido de los mismos.

Además se debe tener en cuenta lo previsto en el artículo 139 LCSP en cuanto a la presentación de proposiciones […] su presentación supone la aceptación incondicionada por el empresario del contenido de la totalidad de sus cláusulas o condiciones, sin salvedad o reserva alguna[…] que constituye un principio más que aceptado y consolidado en la contratación pública, más aún cuando tanto en el pliego como en la petición de subsanación se establece con una claridad meridiana qué es lo que se está solicitando. En este sentido, hemos de tener en cuenta que, conforme a reiteradísima jurisprudencia (v.g Sentencias del Tribunal Supremo de 6 de febrero y 19 de marzo de 2001, entre otras) y doctrina tanto de este Tribunal (Resolución 340/2020, de 15 de octubre, entre otras muchas) como del resto de Órganos de resolución de recursos contractuales (v.g. Resolución 460/2017, de 26 de mayo del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales), el pliego de condiciones constituye "lex contractus" o "ley entre las partes", debiendo someterse a sus reglas no solo los licitadores sino también la propia entidad contratante redactora de sus cláusulas. La citada doctrina

Es copia auténtica de documento electrónico

FIRMADO POR	SUSANA ELENA PALMA MARTOS	01/03/2023	PÁGINA 5/8
VERIFICACIÓN	Pk2jmP58RM9SW9LZP37F5C79HP4KPU	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma	

viene señalando, en primer lugar, que tal consideración de los pliegos como ley del contrato no es sino expresión de los principios generales esenciales que rigen las relaciones nacidas de la convención de voluntades, la buena fe y la prohibición de ir contra los actos propios, y, en segundo lugar, que en la interpretación de los pliegos es posible la aplicación supletoria de las normas del Código Civil, cuyo artículo 1.281 establece que si los términos del contrato son claros y no dejan lugar a dudas sobre la intención de los contratantes, habrá que estar al sentido literal de sus cláusulas. Lo contrario implicaría una grave vulneración del principio de seguridad jurídica y una ruptura del principio de igualdad de trato para aquellas licitadoras que han respetado el contenido del pliego.

Al respecto, este Órgano de Contratación considera que estando claro el requisito en el contenido de los pliegos, es lícito exigir a la licitadora que se encuentre razonablemente informada y sea diligente en su proceder, sobre todo cuando la información facilitada por los pliegos no origina confusión alguna. Por lo tanto, siendo el PCAP, como ya hemos indicado un acto firme y consentido, tanto las entidades licitadoras como el órgano de contratación han de estar y pasar por su contenido, lo que determina que si la recurrente incumple un determinado requisito exigido en los pliegos, en concreto la acreditación de la solvencia económica en los términos previstos en el anexo III, la consecuencia es la exclusión de su proposición, no pudiendo la licitadora continuar en el procedimiento, siendo por tanto correcta la actuación de la mesa de contratación, ya que lo contrario supondría una vulneración del principio de igualdad de trato entre las entidades licitadoras. Al respecto se ha pronunciado el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía en diversas Resoluciones, tales como la Resolución 214/2018, de 13 de julio, al disponer que "En definitiva, el principio de igualdad de trato supone que las licitadoras deben poder conocer con claridad los requisitos y trámites procedimentales que resultan aplicables y la imposibilidad de modificar a favor de una licitadora los requisitos exigidos para todas ellas. Si la licitadora no cumplimenta adecuadamente el requerimiento dentro de los plazos concedidos, ello determinará la exclusión del procedimiento (v.g. Resoluciones de este Tribunal 306/2016 y 309/2016, de 2 de diciembre, 37/2017, de 27 de enero y 21/2018, de 31 de enero, entre las más recientes)." (…)

Por último alega en segundo lugar la recurrente respecto del otro motivo de exclusión que "El licitador ha aportado declaración responsable de no haberse dado de baja en la matrícula del IAE, tal y como consta en el justificante de los documentos adjuntados con la solicitud con nombre "ANEXO XXX.pdf".

Respecto exclusivamente de este motivo, y comprobada nuevamente la documentación presentada en sede de subsanación, se constata que efectivamente la declaración responsable de no haberse dado de baja en la matrícula del IAE fue presentada debiéndose por tanto estimar esta alegación pues efectivamente si presentó en tiempo y forma esta declaración solicitada».

SEXTO. Fondo del asunto: consideraciones del Tribunal.

Expuestas las alegaciones de las partes, procede su examen.

La controversia se centra en determinar la corrección de la exclusión de la licitación del recurrente, respecto de los lotes a los que concurrió, debido a la falta de subsanación de los documentos que le habían sido requeridos en el trámite previsto en la clausula 10.5 del pliego de clausulas administrativas particulares (PCAP) regulador de la presente contratación. El motivo de exclusión fue, en concreto, la falta de justificación de la solvencia económica al no aportar el certificado de seguro de responsabilidad civil por riesgos profesionales, en vigor, a la fecha de

Es copia auténtica de documento electrónico

FIRMADO POR	SUSANA ELENA PALMA MARTOS	01/03/2023	PÁGINA 6/8
VERIFICACIÓN	Pk2jmP58RM9SW9LZP37F5C79HP4KPU	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma	

finalización de presentación de proposiciones y no haber aportado la declaración responsable de no haberse dado de baja en la matrícula del IAE.

El órgano de contratación, en el informe al recurso, interesa la desestimación del motivo referido a la falta de justificación de la solvencia económica y financiera, alegando que la actuación de la mesa de contratación fue correcta ya que el recurrente no subsanó aportando el certificado de existencia de seguro de responsabilidad civil a nombre del licitador, por riesgos profesionales a la fecha de finalización de ofertas, 10/09/2021, como le había sido requerido.

Este Tribunal ha tenido ocasión de comprobar dicho extremo, no siendo admisible la justificación a la que alude el recurrente de la renovación automática de la póliza para intentar justificar la aportación del certificado que le fue requerido, y que debía acreditar la fecha de vigencia del seguro a la fecha de finalización de las proposiciones.

Queda acreditado, por tanto, la falta de aportación del certificado de seguro de responsabilidad civil por riesgos profesionales, a nombre del licitador y en vigor a la fecha de finalización de presentación de ofertas, que cubra la responsabilidad civil del asegurado como consecuencia de reclamaciones por daños personales y materiales y perjuicios causados involuntariamente a terceros por un importe igual o superior al indicado en el cuadro adjunto, en la medida que la póliza aportada cubre el período de vigencia desde las 00 horas del 19/05/2022 a las 24:00 horas del 31/12/2022, por lo que no cumple lo exigido por el pliego, de lo que, efectivamente, se concluye que el recurrente no justificó la solvencia económica y financiera en los términos exigidos en el PCAP, motivo este por el que su oferta fue correctamente excluida del procedimiento de licitación.

Máxime, teniendo en cuenta que la mesa de contratación requirió la documentación previa a la adjudicación, y le realizó el correspondiente requerimiento de subsanación conforme al PCAP, es decir, concedió la posibilidad al recurrente para que procediera a su subsanación de forma precisa y quedando probado que el recurrente no presentó en el plazo concedido lo específicamente requerido para ello, en los términos anteriormente argumentados, este Tribunal concluye que la exclusión por dicho motivo fue correcta.

Respecto del otro motivo de exclusión, la falta de aportación de la declaración responsable de no haberse dado de baja en la matrícula del IAE, el órgano de contratación reconoce en el informe que, en una revisión de la documentación presentada, se ha constatado que sí fue presentada, solicitando la estimación de dicha alegación. Dicho extremo ha podido ser comprobado por este Tribunal. No obstante lo anterior, la desestimación del primer motivo alegado, y en consecuencia, la confirmación de la exclusión del licitador abocan a la desestimación del presente recurso.

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

ACUERDA

PRIMERO. Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por **ALEJANDRO RENEDO MORALES** contra el acto de exclusión del procedimiento de adjudicación del «Acuerdo marco para la selección de empresas para la realización de servicios de redacción de proyecto y/o direcciones facultativas y/o coordinación de seguridad y salud de obras en centros educativos públicos de Andalucía» (Expediente CONTR 2021 669627), respecto de los lotes 2, 4 y 6 convocado por la Agencia Pública Andaluza de Educación, entidad adscrita a la Consejería de Desarrollo Educativo y Formación Profesional.

Es copia auténtica de documento electrónico

FIRMADO POR	SUSANA ELENA PALMA MARTOS	01/03/2023	PÁGINA 7/8
VERIFICACIÓN	Pk2jmP58RM9SW9LZP37F5C79HP4KPU	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma	

SEGUNDO. Declarar que no se aprecia temeridad o mala fe en la interposición del recurso, por lo que no procede la imposición de multa en los términos previstos en el artículo 58.2 de la LCSP.

NOTIFÍQUESE la presente resolución a las partes interesadas en el procedimiento.

Esta resolución es definitiva en vía administrativa y contra la misma solo cabrá la interposición de recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a la recepción de su notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10.1 letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

Es copia auténtica de documento electrónico

FIRMADO POR	SUSANA ELENA PALMA MARTOS	01/03/2023	PÁGINA 8/8
VERIFICACIÓN	Pk2jmP58RM9SW9LZP37F5C79HP4KPU	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma	