

**ACUERDO DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIÓN PÚBLICA
DE LA COMUNIDAD DE MADRID**

En Madrid, a 5 de marzo de 2020.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación de la empresa Gestión de Tributos y Recaudación Tributaria S.L., (en adelante GTR) contra el anuncio de licitación y los pliegos de condiciones del contrato de “servicios complementarios de colaboración al Órgano de Gestión Tributaria del Ayuntamiento de Getafe”, número de expediente 3/2019, este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Mediante anuncios en el DOUE y en el perfil de contratante del Ayuntamiento de Getafe alojado en la Plataforma de Contratación del Sector Público publicados el día 6 de febrero de 2020, se convocó la licitación del contrato de referencia mediante procedimiento abierto con pluralidad de criterios de adjudicación.

El valor estimado de contrato asciende a 5.100.000 euros y su duración será de cuatro años prorrogables por un año más.

Segundo.- Con fecha 10 de septiembre y número de Acuerdo 377/2019, este Tribunal resolvió el recurso interpuesto por la hoy también recurrente, basado en la errónea determinación de los códigos CPV relativos al objeto del contrato y cuya misión, entre otras, es la determinación de los trabajos efectuados a través de los cuales se acreditara la solvencia técnica.

La mencionada resolución estimaba la pretensión del recurrente en los siguientes términos: *“En la nomenclatura de los códigos CPV existe, sin lugar a dudas uno que abarca los servicios licitados y que es 799940000-5 “Servicios de agencias de recaudación de fondos”, utilizado en anteriores licitaciones. Este es el código que corresponde al objeto del contrato, el resto de los determinados por el órgano de contratación no son específicos del servicio objeto del contrato.*

No hay que olvidar que los códigos CPV delimitan el concepto de trabajos similares a la hora de acreditar la solvencia técnica y profesional. Los códigos designados por el órgano de contratación pueden permitir la licitación a empresas que hayan dedicado su vida profesional a servicios diametralmente distintos del que interesa el Ayuntamiento de Getafe y al contrario, aquellas empresas con reconocidos servicios en la gestión tributaria de otros Ayuntamientos no podría concurrir por imposibilidad de acreditar unos trabajos similares que efectivamente han prestado.

De esta forma este Tribunal considera que en este supuesto la elección de los códigos CPV que ha efectuado el órgano de contratación no se corresponden con el objeto del contrato y su permanencia conculca el principio de concurrencia en la licitación por lo que estima los recursos interpuestos anulando la convocatoria del contrato”.

En ejecución de esta Resolución el Ayuntamiento de Getafe añade en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares y en el anuncio de licitación el código CPV pretendido por la entonces y hoy recurrente: 79940000-5 Servicios de agencias de recaudación de fondos, sin abandonar los inicialmente determinados:

- 79342300-6 “Servicios al cliente”
- 79100000-5 “Servicios Jurídicos”
- 72591000-4: “Elaboración de acuerdo de nivel de servicios”

Interesa destacar asimismo la cláusula 8 del PCAP que no ha variado su redacción desde los iniciales pliegos:

“Requisitos de la solvencia, clasificación y habilitación profesional:

Solvencia técnica - profesional: La solvencia técnica del empresario deberá acreditarse por el medio siguiente:

Relación de los principales servicios de colaboración en la recaudación ejecutiva de los tributos y atención tributaria en, al menos, tres entes, dentro de los tres ejercicios anteriores al de la presentación de ofertas, pudiéndose acreditar mediante informe o certificado que incluya importes, fechas y entidad para la que se presta el servicio, debiendo ser el importe mínimo de deuda ingresada de principal en dicho periodo de tres años de 12 millones de euros.

Los servicios o trabajos efectuados se acreditarán mediante certificados expedidos o visados por el órgano competente, cuando el destinatario sea una entidad del sector público; cuando el destinatario sea un sujeto privado, mediante un certificado expedido por éste o, a falta de este certificado, mediante una declaración del empresario acompañada de los documentos obrantes en poder del mismo que acrediten la realización de la prestación.

A efectos de determinar la correspondencia entre servicios acreditados y los que constituyen el objeto del contrato, se atenderá la coincidencia en los tres primeros dígitos de sus respectivos códigos CPV”.

El plazo de presentación de ofertas finalizará el día 9 de marzo de 2020.

Tercero.- El 27 de febrero de 2020 tuvo entrada en este Tribunal el recurso especial en materia de contratación, formulado por la representación de Gestión de Tributos y Recaudación Tributaria S.L., en el que solicita la correcta ejecución de la Resolución de este Tribunal ya referenciada así como la nulidad de la solvencia técnica requerida por considerarse excesiva en relación con el valor estimado del contrato.

El 4 de marzo de 2020 el órgano de contratación remitió el expediente de contratación y el informe a que se refiere el artículo 56.2 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transpone 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 (LCSP).

Cuarto.- No se ha dado traslado del recurso a posibles interesados al no ser tenidos en cuenta en la resolución otros hechos ni otras alegaciones que las aducidas por el recurrente, de conformidad con lo establecido en el artículo 82.4 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, aplicable en virtud de lo establecido en el artículo 56 de la LCSP.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- De conformidad con lo establecido en el artículo 46.4 de la LCSP y el artículo 3 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, corresponde a este Tribunal la competencia para resolver el presente recurso.

Segundo.- El recurso ha sido interpuesto por persona legitimada para ello, al tratarse de una persona jurídica potencial licitador “*cuyos derechos e intereses legítimos individuales o colectivos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados de manera directa o indirectamente por las decisiones objeto del recurso*” (Artículo 48 de la LCSP).

Asimismo se acredita la representación del firmante del recurso.

Tercero.- El recurso especial se plantea en tiempo y forma, pues la publicación del anuncio de licitación y la disposición de los pliegos se efectuó el 6 de febrero de 2020 y se ha interpuesto el recurso, en este Tribunal el 27 de febrero de 2020, dentro del plazo de quince días hábiles, de conformidad con el artículo 50.1 de la LCSP.

Cuarto.- El recurso se interpuso contra el anuncio de licitación y los pliegos de condiciones, en el marco de un contrato de servicios cuyo valor estimado es superior a 100.000 euros. El acto es recurrible, de acuerdo con el artículo 44.1.a) y 2.a) de la LCSP.

Quinto.- Por cuanto respecta al fondo del recurso este es doble, por un lado plantea que pese a la Resolución 377/2019 de este Tribunal, el órgano de contratación no ha eliminado determinados códigos CPV como definidores del objeto del contrato y por extensión como de posible utilización para la acreditación de la solvencia técnica en cuanto a los trabajos realizados y en segundo lugar considera que dicha solvencia técnica requerida es desproporcionada al volumen del contrato.

Por cuanto respecta al primero de los motivos, la ya resolución acordada por este Tribunal era diametralmente clara en sus términos. El objeto del contrato que se pretende adjudicar coincide plenamente con el código CPV 79940000-5 Servicios de agencias de recaudación de fondos, propio de las empresas que operan en este sector.

Dicho acuerdo ordenaba la inclusión de este código y la desaparición del resto de códigos CPV que constaban en el PCAP.

Es evidente que el Ayuntamiento de Getafe no ha ejecutado correctamente la resolución referida, limitándose a incluir el código pretendido por el recurrente sin anular el resto de los que inicialmente estableció.

No se ha recibido en este Tribunal por parte del Ayuntamiento de Getafe ni solicitud de aclaración de la Resolución 377/2019, ni consta la impugnación de ésta ante el Tribunal Superior de Justicia de Madrid, por lo que dicha Resolución adquirió firmeza el 11 de noviembre de 2019.

El artículo 59.2 de la LCSP establece el carácter directamente ejecutivo de las Resoluciones emanadas de los Tribunales de Recursos Contractuales.

Por su parte el artículo 36 del Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos contractuales (RPERMC), aprobado por Real Decreto 814/2015 de 11 de septiembre, establece en su primer apartado que *“las resoluciones que pongan fin al procedimiento de recurso se ejecutaran por el órgano de contratación autor del acto impugnado con sujeción estricta a sus términos”*.

Por todo ello se estima el recurso interpuesto en base a este motivo, ordenando por segunda vez al Ayuntamiento de Getafe a modificar la cláusula 3 del PCAP, estableciendo como único código CPV el 79940000-5 Servicios de agencias de recaudación de fondos, eliminando el resto de los códigos incorporados.

La modificación del PCAP afecta al objeto del contrato y a la forma de acreditar la solvencia, por lo que precisa la retroacción de las actuaciones y en consecuencia una nueva publicación y apertura de plazo de licitación de conformidad con lo establecido en el artículo 122.1 de la LCSP.

En segundo lugar plantea el recurrente que la solvencia técnica que se acreditará por una relación de los principales servicios de colaboración en la

recaudación ejecutiva de los tributos y atención tributaria en, al menos tres entes, dentro de los tres ejercicios anteriores al de la presentación de ofertas (...) debiendo ser el importe mínimo de deuda ingresada de la principal en dicho periodo de tres años de 12 millones de euros requerida de trabajos por similares efectuados en los últimos tres años por importe igual o superior a 12 millones de euros.

Considera que dicha exigencia excede los límites de la proporcionalidad y vinculación entre el objeto del contrato, por lo que en consecuencia es discriminatorio y desproporcionada. Invoca distintas Resoluciones y Sentencias que determinan la proporcionalidad de las solvencias requeridas al valor del contrato.

Por su parte el órgano de contratación considera que dicha cláusula no se ha visto modificada del inicial PCAP aprobado y publicado, no habiéndose presentado motivo de impugnación alguno por el recurrente en su recurso 475/2019 que dio lugar a la Resolución 377/2019 de 10 de septiembre de este Tribunal.

Prosigue su defensa manifestando la confusión del recurrente entre deuda cobrada y valor estimado del contrato. Considera que la deuda principal cobrada por el ente público en periodo ejecutivo es una magnitud distinta y diferente a precio del contrato, sin perjuicio de que puedan mantener alguna relación.

Indica que el Ayuntamiento de Getafe prevé por pago de impuestos una recaudación de 79.884.324,94 euros, considerando que el diez por ciento pase a vía ejecutiva en tres años la cuantía recaudada sería de 23.700.000 de euros, el doble de la cuantía requerida como solvencia técnica.

El Tribunal sin entrar a considerar la justificación de la cuantía de los servicios prestados que conforman la solvencia técnica requerida constata que los medios para acreditar la solvencia técnica son exactamente los mismos que aparecían incluidos en el PCAP del procedimiento 475/2019 y que el recurso entonces interpuesto contra los Pliegos no contenía referencia alguna a tales

critérios.

Este Tribunal en su Resolución 109/2019, de 20 de marzo, reitera lo ya acordado en la número 13/2013 de 23 de enero, mantuvo el criterio de que planteada una determinada cuestión no alegada en un recurso previo *“por lo que no se da la identidad subjetiva necesaria para la consideración de cosa juzgada. Sin embargo se trata de una cuestión derivada del mismo expediente de contratación que no ha sufrido, en este punto, modificación respecto de lo inicialmente en él contenido. Se trata, por tanto, de una cuestión que pudo ser examinada y alegada como pretensión en el recurso anteriormente formulado, y no habiéndolo hecho hay que considerar que fue consentido y no cabe en momentos sucesivos del procedimiento, abrir nuevo plazo para invocar de forma sucesiva cuestiones que fueron consentidas, pues sería extemporáneo y únicamente cabe admitir recurso sobre cuestiones que afecten a la continuación del procedimiento o aquellos aspectos que fueron modificados como consecuencia de la resolución”*.

En consecuencia en este caso, no habiéndose impugnado la proporcionalidad de la solvencia técnica requerida en el anterior recurso planteado contra los Pliegos del mismo contrato y no habiendo sufrido variación la redacción de los mismos, procede considerar la cuestión consentida y desestimar el motivo de recurso.

Por último al ser resuelto este recurso no ha lugar a pronunciarse sobre la suspensión solicitada por el recurrente.

En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el artículo 46.4 de la LCSP y el artículo 3.5 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid:

ACUERDA

Primero.- Estimar parcialmente el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación de la empresa Gestión de Tributos y Recaudación Tributaria S.L., contra el anuncio de licitación y los pliegos de condiciones del contrato de “servicios complementarios de colaboración al Órgano de Gestión Tributaria del Ayuntamiento de Getafe”, número de expediente 3/2019, modificando la cláusula tercera del PCAP, en el que constara como código CPV únicamente el 79940000-5 Servicios de agencias de recaudación de fondos, eliminando el resto, retrotrayendo las actuaciones y en consecuencia procediendo a una nueva publicación del anuncio de licitación y apertura de nuevo plazo de presentación de ofertas.

Segundo.- Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición del recurso por lo que no procede la imposición de la sanción prevista en el artículo 58 de la LCSP.

Tercero.- Notificar este acuerdo a todos los interesados en este procedimiento.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa, será directamente ejecutiva y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10, letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, todo ello de conformidad con el artículo 59 de la LCSP.