

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

En Madrid, a 2 de marzo de 2023

**VISTO** el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación legal de Tempo Intermezzo S.L. (en adelante, Tempo) contra el acuerdo de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Parla de fecha 13 de enero de 2023, por el que se adjudica el contrato de servicios “Escuela municipal de música del Ayuntamiento de Parla”, número de expediente 57/2022/CONTGEN, este Tribunal ha adoptado la siguiente

**RESOLUCIÓN**

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**Primero.-** Mediante anuncios publicados el 4 de julio de 2022 y rectificadas el 4 de agosto de 2022 en el DOUE y en el perfil de contratante del Ayuntamiento de Parla, alojado en la PCSP, se convocó la licitación del contrato de referencia mediante procedimiento abierto con pluralidad de criterios de adjudicación y sin división en lotes.

El valor estimado de contrato asciende a 1.661.500 euros y su plazo de duración será de 4 años.

A la presente licitación se presentaron cinco licitadores, entre ellos el recurrente.

**Segundo.-** Tramitada la licitación del contrato, resulto como oferta mejor clasificada la presentada por Musicvox Sierra S.L.

En consecuencia, se requirió a dicha mercantil la aportación de la documentación recogida en el artículo 140, en el 150.2 y en los pliegos de condiciones.

Recibida la documentación y subsanados determinados defectos evidenciados por el informe técnico elaborado al efecto, la mesa de contratación acuerda proponer la adjudicación del contrato a esta empresa, propuesta que se materializa por el acuerdo de la Junta de Gobierno Local de fecha 13 de enero de 2023.

**Tercero.-** El 16 de febrero de 2023 tuvo entrada en este Tribunal el recurso especial en materia de contratación, formulado por la representación de Tempo en el que solicita la anulación de la adjudicación al considerar que Musicvox Sierra S.L., no cumple la solvencia técnica y económica requerida en los pliegos de condiciones.

El 21 de febrero de 2023 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 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 (LCSP).

**Cuarto.-** La tramitación del expediente de contratación se encuentra suspendida por haberse interpuesto recurso contra el acto de adjudicación, de conformidad con lo establecido en el artículo 53 de la LCSP, y el artículo 21 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, sin que sea

necesario adoptar acuerdo de mantenimiento de la suspensión en virtud del Acuerdo adoptado por este Tribunal el 5 de diciembre de 2018, dado que el órgano de contratación en su informe no se pronuncia sobre la suspensión del procedimiento.

**Quinto.-** La Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso al resto de interesados de este contrato, en cumplimiento de la previsión contenida en el artículo 56.3 de la LCSP, concediéndoles un plazo, de cinco días hábiles, para formular alegaciones. Con fecha 1 de marzo, en plazo y forma, Musicvox ha presentado escrito ante este Tribunal.

## **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 clasificada en segundo lugar, *“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 planteó en tiempo y forma, pues el acuerdo impugnado fue adoptado el 13 de enero de 2023, practicada la notificación el 27 de enero de 2023, e interpuesto el recurso, en este Tribunal, el 16 de febrero de 2023, dentro del plazo de quince días hábiles, de conformidad con el artículo 50.1 de la LCSP.

**Cuarto.-** El recurso se interpuso contra la adjudicación 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.c) de la LCSP.

**Quinto.-** En cuanto al fondo del recurso Tempo considera que la adjudicataria incumple las obligaciones establecidas en el PCAP en cuanto a la solvencia económica, financiera y técnica.

Basa su pretensión en que según el apartado 11 del PCAP la solvencia económica debe acreditarse de determinadas formas y cuantías, incumpliendo la adjudicataria con estos requerimientos.

Manifiesta que la adjudicataria inicialmente y según se desprende del acta de la mesa de contratación de fecha 16 de noviembre de 2022 pretendió acreditar el volumen de negocios de los años 2019, 2020 y 2021 mediante una declaración jurada, arrojando una media de 204.408,67 euros.

Junto con dicha declaración jurada aportó los certificados de trabajos efectuados, los cuales una vez sumados no alcanzaban la cuantía por solvencia técnica solicitada.

Informa al Tribunal que la empresa no solo se dedica a la prestación de servicios como escuela de música, sino que también vende instrumentos musicales. Asimismo como que la mesa de contratación ante la situación, concedió tres días para que subsanara estos defectos

La subsanación presentada y que figura recogida en el informe técnico emitido al respecto indica:

A continuación paso a informar sobre la documentación aportada.

Con respecto a la solvencia económica el licitador acredita mediante depósito de cuentas presentado en el Registro Mercantil de Madrid un volumen de negocios para 2019 de importe 222.192,91 €.

Para 2020 presenta certificado de la Agencia Tributaria donde consta una cifra de negocios de 227.932,00 €.

Para 2021 presenta certificado de la Agencia Tributaria donde consta una cifra de negocios de 222.192,00 €.

Considera el recurrente que la solvencia debe acreditarse sobre el volumen de negocios o los trabajos realizados que coincidan con el objeto del contrato y no sobre todas las actividades de la empresa.

Informa asimismo que la acreditación de la solvencia económica se efectúa a través de certificados de la agencia tributaria y no mediante las cuentas anuales debidamente registradas, comprobando que no ha existido dicho registro durante los años 2020 ni 2021.

Por todo ello considera que la solvencia técnica no ha sido suficientemente acreditada y que la solvencia económica tampoco lo ha sido de conformidad con lo establecido en el PCAP.

Por su parte el Ayuntamiento de Parla manifiesta a este Tribunal que el volumen de negocios global de Musicvox asciende a 672.316,91 euros en la suma de los años 2019, 2020 y 2021; considerando que estos importes están relacionados con el objeto del contrato.

Asimismo manifiesta que en el PCAP no consta la obligatoriedad de acreditar la solvencia económica a través de las cuentas anuales presentadas en el Registro Mercantil.

Transcribe en su recurso el informe técnico inicialmente efectuado en cuanto a la correcta acreditación de las solvencias, informe que no se encuentra ni firmado ni datado y que recoge en esencia la insuficiencia de la acreditación de la solvencia

técnica y el intento por parte de la empresa de completarla con una declaración jurada sobre el volumen global de negocio. Solicitando la subsanación de estos defectos.

Dicha subsanación fue la aportación de certificados de la agencia tributaria tal y como ya hemos expuesto en párrafos anteriores, dando por válida esta subsanación.

El adjudicatario en su escrito de alegaciones manifiesta que la solvencia económica queda perfectamente acreditada con la documentación remitida por dos razones, la primera que con las cuentas registradas en el año 2019, estaría acreditado y en segundo lugar que en el PCAP no se establece ni exige documento específico alguno para proceder a esta acreditación. No hace mención alguna de la acreditación de la solvencia técnica.

Vista la posición de las partes es necesario en primer lugar acudir al PCAP, concretamente en los apartados que regulan la solvencia requerida y su forma de acreditación:

*“Clausula 14*

*Para los contratos de servicios no será exigible la clasificación del empresario. En el apartado 11 del Anexo I se establecerán los criterios y requisitos mínimos de solvencia económica y financiera y de solvencia técnica o profesional tanto en los términos previstos en los artículos 87 y 90 de la Ley como en términos de grupo o subgrupo de clasificación y de categoría mínima exigible, siempre que el objeto del contrato esté incluido en el ámbito de clasificación de alguno de los grupos o subgrupos de clasificación vigentes, atendiendo para ello al código CPV del contrato.*

*Por tanto, el empresario podrá acreditar su solvencia indistintamente mediante su clasificación en el grupo o subgrupo de clasificación y categoría de clasificación correspondientes al contrato o bien acreditando el cumplimiento de los requisitos específicos de solvencia detallados en el apartado 11 del Anexo I. Asimismo, el artículo 92 LCSP dispone que reglamentariamente podrá eximirse la exigencia de acreditación de la solvencia económica y financiera o de la solvencia técnica o profesional para los contratos cuyo importe no supere un determinado umbral.*

*En el supuesto de contratos de servicios cuyo valor estimado sea igual o inferior a 35.000 euros, en el apartado 11 del Anexo I al pliego se indicará expresamente la exigencia o no de los requisitos de acreditación de la solvencia, de conformidad con lo previsto en el artículo 11 del RGLCAP, modificado por el Real Decreto 773/2015, de 28 de agosto.*

*Cláusula 16. Concreción de las condiciones de solvencia.*

*En los contratos de servicios, podrá exigirse a las personas jurídicas que especifiquen los nombres y la cualificación profesional del personal responsable de ejecutar la prestación, de conformidad con el artículo 76.1 LCSP. Asimismo, en virtud del apartado 2 del artículo 76 LCSP, los órganos de contratación podrán exigir a los licitadores que, además de acreditar su solvencia o, en su caso, clasificación, se comprometan a dedicar o adscribir a la ejecución del contrato los medios personales o materiales suficientes para ello. Estos compromisos tienen el carácter de obligaciones contractuales esenciales a los efectos previstos en el artículo 211, o establecer penalidades, conforme a lo señalado en el artículo 192.2 para el caso de que se incumplan por el adjudicatario. La exigencia, en su caso, de los nombres y la cualificación del personal responsable de ejecutar el contrato, así como del compromiso de adscripción a la ejecución del contrato de medios personales y/o materiales, se establece en el apartado 12 del Anexo I al presente pliego.*

*Anexo 1 al PCAP*

*11.- Solvencia económica, financiera y técnica (Cláusulas 13, 14, 15 y 27)*

*A- Económica: Los licitadores deberán acreditar el requisito de solvencia económica con declaración sobre el volumen global de negocios y, en su caso, sobre el volumen de negocios en el ámbito de actividades correspondiente al objeto del contrato, referido a los tres últimos ejercicios disponibles en función de la fecha de creación o de inicio de las actividades del empresario, en la medida en que se disponga de las referencias de dicho volumen de negocios, y por importe 195.000 € anuales.*

*B.- Técnica: La empresa deberá acreditar, mediante certificado emitido por la administración o entidad en la que realizó el programa, haber organizado y desarrollado durante los últimos tres años (2019, 2020 y 2021) un programa de cursos*

*de música con características semejantes a las exigidas.*

*12.- Concreción de las condiciones de solvencia. (Cláusulas 16 y 24)*

*a) Compromiso de adscripción a la ejecución del contrato de medios personales: Si El licitador estará obligado a presentar curriculum de los profesionales que formarán parte del equipo de la Escuela Municipal de Música: - Director del Centro - Jefe de estudios - 14 Profesores que imparten las diferentes disciplinas de la Escuela. - 1 auxiliar administrativo*

*b) Compromiso de adscripción a la ejecución del contrato de medios materiales: Sí Material de oficina, 1 equipo informático, 1 impresora, medios audiovisuales, equipos técnicos necesarios para impartir la docencia y con los que no cuente la Escuela, materiales y equipos para reparación de instrumentos. Afinación de instrumentos. Dichos compromisos son de obligación contractual esencial.*

*c) Los licitadores deberán incluir el nombre y la cualificación profesional del personal responsable de ejecutar la prestación objeto del servicio”.*

Como es sabido, los Pliegos conforman la Ley del contrato y vinculan a los licitadores que concurren a la licitación aceptando su contenido y también a los órganos de contratación y vinculan en sus propios términos, (Vid por todas STS de 29 de septiembre de 2009 o Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, 128/2011, de 14 de febrero (JUR 2011/170863), de manera que los licitadores han de estar y pasar por los mismos en todo su contenido. En este sentido, recogiendo lo dispuesto en el artículo 139.1 de la LCSP, la presentación de proposiciones supone, por parte del empresario, la aceptación incondicional del clausulado de los pliegos sin salvedad o reserva alguna.

Por tanto, los Pliegos constituyen la base del contrato y sus determinaciones las reglas conforme a las cuales debe ser cumplido al determinar el contenido de la relación contractual. No cabe alterar sobre la marcha y a la vista del resultado de la licitación las condiciones de la misma, ya que ello supondría un claro supuesto de vulneración del principio de igualdad.

El adjudicatario ha aportado para acreditar su volumen de negocios las cuentas anuales de 2019 registradas, que es el documento establecido en la LCSP como ordinario para la acreditación, en el que se describe que la actividad de la empresa es la enseñanza terciaria no universitaria, por lo que se debe entender propia del objeto del contrato en su integridad, de esta manera aun despreciando los certificados emitidos por la Agencia Tributaria, Musicvox acreditaría correctamente la solvencia económica y financiera.

En relación con la solvencia técnica, si el PACP establece: *“B.- Técnica: La empresa deberá acreditar, mediante certificado emitido por la administración o entidad en la que realizó el programa, haber organizado y desarrollado durante los últimos tres años (2019, 2020 y 2021) un programa de cursos de música con características semejantes a las exigidas”*. Sin exigir cuantía alguna de dichos servicios.

El adjudicatario aporta 11 cursos coincidentes con el objeto del contrato y referidos a cuatro Ayuntamientos, siendo la anualidad con mayor importe facturado la de 2022, que alcanza 124.199,77 euros en referencia al curso escolar 2021/2022.

Se ha de destacar que en el caso de la solvencia técnica el PCAP no hace mención alguna a la cuantía mínima de los servicios prestados que ha de alcanzar la empresa a fin de acreditar su solvencia, teniendo en este caso que acudir al art. 90.2 de la LCSP que establece en relación con la cuestión descrita: *“En su defecto, la acreditación de la solvencia técnica o profesional se efectuará mediante la relación de los principales servicios efectuados en los tres últimos años, de igual o similar naturaleza que los que constituyen el objeto del contrato, cuyo importe anual acumulado en el año de mayor ejecución sea igual o superior al 70 por ciento de la anualidad media del contrato”*.

En virtud de este precepto, la cuantía mínima en cualquiera de las tres últimas anualidades será de 232.610 euros.

En base a estos datos, ni siquiera admitiendo que la facturación del año 2019 y que consta como acreditativa de la solvencia económica, recayese sobre contratos con el mismo objeto del que nos ocupa, no alcanzaría la cifra que corresponde, por lo que no procede la posible subsanación de la acreditación de la solvencia técnica por imposibilidad de alcanzar la cuantía correspondiente.

El órgano de contratación ha confundido las cuantías referidas a la solvencia económica, que indica en el PCAP y que ha sido admitido por todos los licitadores y la solvencia técnica que no ha determinado, por lo que ante esta ausencia no puede dar por bueno el volumen de negocios con los servicios prestados en objeto idéntico al del contrato.

Por todo ello consideramos que la solvencia técnica requerida no ha sido acreditada, debiéndose anular la adjudicación y considerar retirada la oferta presentada por Musicvox.

**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 el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación legal de Tempo Intermezzo S.L., contra el acuerdo de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Parla de fecha 13 de enero de 2023, por el que se adjudica el contrato de servicios “Escuela de municipal de música del Ayuntamiento de Parla”, número de expediente 57/2022/CONTGEN, anulando la adjudicación acordada e inadmitiendo la oferta de Musicvox por no acreditar la solvencia técnica requerida.

**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 multa prevista en el artículo 58 de la LCSP.

**Tercero.-** Dejar sin efecto la suspensión automática prevista en el artículo 53 de la LCSP.

**Cuarto.-** 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.