



Recurso nº 54/2024 C. Valenciana 13/2024

Resolución nº 284/2024

Sección 2ª

**RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL
DE RECURSOS CONTRACTUALES**

En Madrid, a 29 de febrero de 2024.

VISTO el recurso interpuesto por D. A. P. A., en nombre y representación de GS LOCAL, S.L.P., contra la resolución del órgano de contratación, de 15 de diciembre de 2023, de desistimiento del contrato de "*Servicio de asesoramiento, asistencia técnica y gestión en materia económica, financiera, contable, fiscal y de contratación pública para la Societat Valenciana d'Inspecció Técnica de Vehicles SA*", con expediente n.º 2023/003, convocada por la Societat Valenciana d'Inspecció Técnica de Vehicles, S.A. (en adelante SITVAL), este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. En fecha 1 de septiembre de 2023 se publicó en la Plataforma de Contratación Pública del Sector Público la licitación relativa al contrato del servicio de asesoramiento, asistencia técnica y gestión en materia económica, financiera, contable, fiscal y de contratación pública para la Societat Valenciana D'inspecció Tècnica de Vehicles con un valor estimado de 376.200,00 euros.

Segundo. En fecha 9 de noviembre de 2023, la mesa de contratación se reunió y procedió a la apertura del archivo electrónico 1, a la calificación administrativa, así como a la apertura del archivo electrónico 2 relativo a los criterios de adjudicación sometidos a juicios de valor (memorias técnicas).

Según se relata en el informe emitido por el órgano de contratación, tras la referida apertura, se suscitan dudas por parte de la mesa sobre la redacción de los pliegos rectores de la licitación de referencia.



Tercero. Emitido informe jurídico por un asesor externo de la sociedad, con fecha 18 de diciembre de 2023 el órgano de contratación acordó desistir del contrato. Fundamenta su acuerdo en el informe referido, que se transcribe íntegramente en el acuerdo. Concluye que quedan acreditados defectos insubsanables que le autorizan para desistir del contrato, habida cuenta que no se ha formalizado el mismo.

Cuarto. Contra dicho acuerdo se interpone, en fecha 4 de enero de 2024, recurso especial en materia de contratación por el licitador GS LOCAL, S.L.P con base, en síntesis, en los siguientes motivos:

- a) Falta de justificación de la causa de desistimiento invocada, siendo la misma arbitraria e inmotivada.
- b) Considera que la falta de desglose del presupuesto base de licitación de los costes directos e indirectos y de los costes directos e indirectos y los costes salariales estimados que el órgano de contratación invoca como defecto insubsanable no es aplicable porque el precio se abona al contratista mensualmente, sin tener en cuenta la dedicación del personal en el mes correspondiente.
- c) Tampoco admite como válida la causa de haber anunciado la licitación como no sujeta a regulación armonizada (SARA en adelante) cuando sí lo estaba, porque la Plataforma de Contratación del Sector Público indica que el contrato está sujeto a regulación armonizada, y porque tal calificación como no SARA no ha producido efectos sobre la licitación dado que el anuncio y los pliegos se han publicado en el Diario Oficial de la Unión Europea (DOUE en adelante).
- d) Denuncia que la verdadera causa del desistimiento es dirigir la adjudicación porque a su juicio se ha acordado el desistimiento justo después de ver el resultado de la evaluación de las ofertas en los criterios dependientes de un juicio de valor.

Quinto. Con fecha de 16 de enero de 2024 consta presentado informe del órgano de contratación oponiéndose a la estimación de este recurso con base, en síntesis, en los siguientes motivos:



a) Cumplimiento de los requisitos formales (temporales) y de fondo del artículo 152 LCSP sobre el desistimiento, dado que el desistimiento se ha producido antes de la formalización del contrato, y concurren vicios no subsanables tales como el incumplimiento de la obligación prevista en el artículo 100.2 LCSP, no ajustándose el presupuesto base de licitación a lo previsto en dicho precepto.

b) A mayor abundamiento señala otros vicios en relación con los medios personales adscritos al contrato, y error en la determinación de los criterios de adjudicación sometidos a juicios de valor.

Sexto. El 29 de enero de 2024, por la Secretaría del Tribunal se dio traslado del recurso al otro interesado para que pudiera formular alegaciones, de acuerdo con lo establecido en el artículo 56.3 de la LCSP, sin que evacuase el trámite conferido.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. Este Tribunal es competente para conocer del presente recurso especial, de acuerdo con el artículo 46.4 considerado en relación con el artículo 46.2 de la LCSP y en el Convenio entre el Ministerio de Hacienda y la Generalitat Valenciana sobre atribución de competencia de recursos contractuales de fecha 25 de mayo de 2021 (BOE de fecha 2 de junio de 2021).

Segundo. La recurrente ostenta la legitimación exigida en el artículo 48 de la LCSP para recurrir el acto impugnado, en cuya virtud: *“Podrá interponer el correspondiente recurso especial en materia de contratación toda persona física o jurídica cuyos derechos o intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto de recurso”*. El recurrente ha presentado proposición en el procedimiento de licitación, según se deduce del certificado de licitadores obrante en el expediente remitido por el órgano de contratación.

Tercero. El recurso se ha de interponer dentro del plazo legal de quince días hábiles (artículo 50 de la LCSP), por lo que, sin perjuicio de haberse anticipado en el fundamento anterior, este Tribunal ha de comenzar examinando si, en efecto, se ha formalizado el recurso especial dentro del plazo legal marcado por la Ley, dado que las normas



reguladoras de los plazos son de *ius cogens*, esto es, sin que puedan ser variadas al albur de las necesidades de los recurrentes.

En cuanto al plazo para la interposición del recurso especial en materia de contratación, deberá interponerse en el plazo de quince días hábiles desde la notificación al interesado del acto o acuerdo recurrido, o desde su publicación. Por lo que, habiéndose dictado la resolución de desistimiento con fecha de 15 de diciembre de 2023 y habiendo sido presentado el recurso con fecha de 4 de enero de 2024, procede concluir que su presentación se ha realizado en forma y en plazo.

Cuarto. El recurso se interpone contra la resolución de desistimiento de un contrato de servicios sujeto a regulación armonizada, cuyo valor estimado es superior a cien mil euros, por lo que, al amparo de lo previsto en el artículo 44.1.a), y en el 44.2.b) de la LCSP, debe considerarse como susceptible de recurso especial en materia de contratación.

Quinto. Entrando a conocer del fondo de la cuestión planteada por la recurrente, la controversia se centra en determinar si la decisión de desistir de esta licitación se ha realizado o no de conformidad a derecho. A tal fin resulta indispensable conocer la regulación prevista en la LCSP sobre esta figura jurídica cuyo artículo 152 dispone que:

“1. En el caso en que el órgano de contratación desista del procedimiento de adjudicación o decida no adjudicar o celebrar un contrato para el que se haya efectuado la correspondiente convocatoria, lo notificará a los candidatos o licitadores, informando también a la Comisión Europea de esta decisión cuando el contrato haya sido anunciado en el ‘Diario Oficial de la Unión Europea’.

2. La decisión de no adjudicar o celebrar el contrato o el desistimiento del procedimiento podrán acordarse por el órgano de contratación antes de la formalización. En estos casos se compensará a los candidatos aptos para participar en la licitación o licitadores por los gastos en que hubiesen incurrido en la forma prevista en el anuncio o en el pliego o, en su defecto, de acuerdo con los criterios de valoración empleados para el cálculo de la responsabilidad patrimonial de la Administración, a través de los trámites del procedimiento administrativo común.



(...)

4. El desistimiento del procedimiento deberá estar fundado en una infracción no subsanable de las normas de preparación del contrato o de las reguladoras del procedimiento de adjudicación, debiendo justificarse en el expediente la concurrencia de la causa. El desistimiento no impedirá la iniciación inmediata de un procedimiento de licitación”.

De lo señalado en el precepto transcrito podemos concluir que el desistimiento requiere la concurrencia de dos requisitos:

a) Que se acuerde antes de la formalización del contrato, lo que es evidente que concurre en el supuesto que nos ocupa, y ello por cuanto nos encontramos en la fase de apertura de la documentación administrativa y de las ofertas técnicas.

b) Que se base en una infracción no subsanable de las normas de preparación del contrato o de las reguladoras del procedimiento de adjudicación, lo que deberá justificarse en el expediente. Sobre esta cuestión hemos dicho, en nuestra Resolución 254/2019 de 15 de marzo,

“(...) el desistimiento tiene un contenido por completo diferente, a diferencia de la renuncia no es un acto discrecional determinado por el cambio de voluntad de la Administración contratante, sino un acto reglado fundado en causas de legalidad y no de oportunidad. Por ello exige, como señala el apartado 4 del artículo 152 de la LCSP, la concurrencia de una infracción no subsanable de las normas de preparación del contrato o de las reguladoras del procedimiento de adjudicación, que haga imposible continuar con la licitación hasta su adjudicación; y por ello el desistimiento, a diferencia de la renuncia, no impide la iniciación inmediata de un nuevo procedimiento de licitación con el mismo objeto”.

Hemos dicho, también que el desistimiento “(...) se configura como un mecanismo que la Ley ofrece a la Administración para evitar la celebración de aquellos contratos en cuya preparación o procedimiento para la adjudicación se haya incurrido en defecto no subsanable, evitándose así que llegue a generar derechos y obligaciones para las partes. Este procedimiento, lógicamente, podrá ser utilizado por la Administración en todos aquellos casos en que concurran los requisitos que se exigen legalmente. Para que pueda



acordarse válidamente, es necesario que esté basado, como se desprende del precepto transcrito, en defecto no subsanable, que se justifique la concurrencia de la causa en que se basa (...)". (Resolución 101/2021 de 5 de febrero).

Nos corresponde, en consecuencia, considerar si efectivamente concurren infracciones no subsanables de las normas de preparación del contrato o de las reguladoras del procedimiento de adjudicación, cuestión que abordamos a continuación.

Sexto. La resolución recurrida advierte, en primer lugar, que no consta en el cuadro de características del pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP en adelante) el desglose del presupuesto base de licitación. Señala que no se incorpora desglose de costes directos e indirectos ni tampoco hay referencia a los costes salariales desagregados por género.

El recurrente entiende que la previsión del inciso final del artículo 100.2 de la LCSP no es aplicable en el contrato de referencia, puesto que, dice, "[a]l tratarse el precio de una cantidad fija, pagadera por dozavas partes, no cumple este requisito porque el coste de los salarios no forma parte del precio".

El artículo 100.2 de la LCSP dice:

"En el momento de elaborarlo, los órganos de contratación cuidarán de que el presupuesto base de licitación sea adecuado a los precios del mercado. A tal efecto, el presupuesto base de licitación se desglosará indicando en el pliego de cláusulas administrativas particulares o documento regulador de la licitación los costes directos e indirectos y otros eventuales gastos calculados para su determinación. En los contratos en que, el coste de los salarios de las personas empleadas para su ejecución, formen parte del precio total del contrato, el presupuesto base de licitación indicará de forma desglosada y con desagregación de género y categoría profesional los costes salariales estimados a partir del convenio laboral de referencia".

Sobre la aplicación de este precepto, y en especial de lo dispuesto en su último inciso, el Tribunal tiene una bien asentada doctrina que, entre otras muchas, se expresa en la Resolución 750/2022 de 23 de junio, en los siguientes términos,



“La particularidad de ese artículo 100.2 es la imprecisa redacción de su último inciso, pues parece referirse a todos los contratos, cuando la realidad es que se refiere a unos muy concretos y determinados. El significado de su mandato debe ceñirse a su literalidad, de forma que su ámbito ha de reducirse a los contratos singulares en los que concurra el requisito concreto que establece ese inciso, que no es que sean importantes los costes laborales de los trabajadores empleados para su ejecución en la cuantía del precio total del contrato, sino que solo se aplica en los contratos en que el coste de los salarios de las personas empleadas para su ejecución forme parte del precio total del contrato.

En efecto el requisito citado no puede referirse a todos los contratos en que los costes salariales sirvan para formar el precio total, pues en tal caso se encuentran todos los contratos, ya que el precio de una prestación siempre conlleva un coste directo laboral que habrá contribuido a determinar el precio. La especificación que contiene la norma, que es que el coste de los salarios de las personas empleadas en la ejecución del contrato forme parte del precio total del contrato, implica no solo que sea un coste sino que sea precio, es decir, que forme parte del precio como un elemento de él, es decir, integre precio porque éste se fije por unidades de trabajo y tiempo, tales como precio por trabajador/día o mes o años o por horas o por bolsas adicionales de horas, o por trabajos extraordinarios, o por días laborable o por días festivos. (...)

La segunda circunstancia limitativa es que, no solo los costes laborales sean el coste principal, sino que, además, ese coste económico sea el de los trabajadores empleados en la ejecución del contrato. Por tanto, ha de tratarse de contratos de servicios en los que la ejecución de la prestación se efectúa por trabajadores empleados y puestos a disposición para ello, lo que excluye todos aquellos contratos en que la prestación se realiza para el público en general, de forma que el uso por la Administración contratante es uno más de muchos y el coste por ello es una tarifa, precio unitario o comisión, en el que no forman parte del precio los costes salarios de los trabajadores que en general se emplean para ejecutar el contrato”.

El PCAP determina que es objeto del contrato “(...) la prestación del servicio de asesoramiento, asistencia técnica y gestión en materia económica, financiera, contable, fiscal y de contratación pública para la “Societat Valenciana d’Inspecció Tècnica de



Vehicles SA" (SITVAL)". El pliego de prescripciones técnicas (PPT en adelante), concreta por su parte las prestaciones que conforman el objeto del contrato, que son, esencialmente, actuaciones de asesoría en los ámbitos definidos en el objeto del contrato. Se establece (apartado 2, final) una dedicación horaria mínima anual de presencia en las dependencias de la entidad contratante a efectos de reuniones con los responsables de la entidad, seguimiento del contrato, etc.

Las consideraciones anteriores permiten concluir que no nos encontramos ante un contrato en el que concurren las circunstancias contempladas en el artículo 100.2 *in fine* de la LCSP consideradas a la luz de nuestra doctrina. En efecto, según se señala en el punto cuarto del cuadro de características, el presupuesto base de licitación se ha calculado en función de la una estimación de la dedicación horaria de los profesionales que deben ser adscritos a la ejecución del contrato a las prestaciones que configuran su objeto. Pero, como bien señala el recurrente, el pago del precio (apartado 21 del cuadro de características) no se verifica en función de las horas trabajadas por el personal del contratista, sino por pagos mensuales por dozavas partes del precio del contrato.

Así las cosas, resta por considerar si, como afirma la resolución impugnada, se ha vulnerado la obligación de desglosar los costes directos e indirectos y otros eventuales gastos calculados para su determinación.

El apartado cuarto acomete un pormenorizado estudio de los costes del contrato. Se establece una estimación de las horas que, mensualmente, deberían dedicar los profesionales adscritos al contrato para su adecuado cumplimiento, que se valoran en función del precio/hora establecido por el Colegio de Economistas de Valencia a efectos de la tasación de costas por honorarios profesionales, ajustada, según se indica, "(...) *siguiendo la praxis habitual en el campo profesional*". Sobre la posibilidad de utilizar baremos orientativos elaborados por asociaciones o corporaciones nos hemos pronunciado, favorablemente, en la Resolución 1217/2023 de 28 de septiembre.

Se determina así un precio por hora por cada profesional adscrito al contrato, y, finalmente, se obtiene el presupuesto base de licitación multiplicando ese precio por el número total de horas de dedicación estimadas.



No se aprecia, por lo tanto, incumplimiento alguno del artículo 100.2 del LCSP. Existe un adecuado desglose de los costes (en este caso asignados en función de la dedicación horaria estimada de los profesionales adscritos al contrato para la ejecución de las prestaciones que conforman su objeto).

Procede, por lo tanto, estimar el argumento del recurrente en este punto.

Séptimo. El acto recurrible advierte que en el cuadro de características (apartado 3º) se afirma que se trata de un contrato no sujeto a regulación armonizada, cuando de lo dispuesto por el artículo 22.1 de la LCSP se deduce que lo está.

El recurrente, por su parte, manifiesta que en el anuncio publicado en la PLACSP consigna expresamente que el contrato está sujeto a regulación armonizada, y consta en el mismo la fecha de remisión al Diario Oficial de la Unión Europea (30 de agosto de 2023).

No cabe duda, en este caso, que nos encontremos ante un error material, en tanto es “(...) *manifiesto e indiscutible, implicando, por sí sólo, la evidencia del mismo, sin necesidad de mayores razonamientos, y exteriorizándose prima facie por su sola contemplación (...)*” (STS de 2 de junio de 1995) rectificable, por lo tanto, en cualquier momento (cfr. artículo 09.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas).

Procede, también en este caso, acoger el argumento del recurrente.

Octavo. El acuerdo recurrido advierte también que en el apartado 6 del cuadro de características se exige la adscripción al contrato de tres perfiles profesionales, uno de ellos denominado “socio”. Según señala el informe (incorporado como motivación al acuerdo de desistimiento), “[a] *juicio de este letrado, no queda justificado que, con carácter mínimo, se requiera la adscripción de un socio, lo que incluso podría conllevar la imposibilidad de que se presentara a la licitación una persona física, en tanto parece una denominación propia de una sociedad mercantil, con lo que se estaría limitando la libre concurrencia*”.

El apartado sexto (punto 2.2) exige la adscripción de los siguientes profesionales al contrato:

NÚMERO/PERFIL TÉCNICO	TITULACIÓN
Un (1) socio	Licenciatura y/o Doctorado en CC. Económicas y Empresariales, Economía o Administración y Dirección de Empresas. Economista, dado de alta en algún colegio de economistas.
Dos (2) profesionales	Licenciatura o Grado en economía o administración y dirección de empresas o diplomatura en ciencias empresariales o titulación equivalente y licenciatura o grado en Derecho, o doble grado en ADE y Derecho o en Economía y Derecho.

No hay duda, como en el caso anterior, de que nos encontramos ante un error material. Resulta evidente, contrastando el contenido del PPT con el anteriormente expuesto, que, por “socio” ha de entenderse “jefe de equipo” (denominación que recoge tanto el PCAP al valorar, entre los criterios de adjudicación, los cursos, publicaciones o ponencias acreditados —punto 3.2 del cuadro de características— como el PPT al establecer, en su punto segundo, la presencia mínima mensual de cada profesional asignado al contrato en las oficinas de la entidad contratante).

Procede, por lo tanto, acoger también en este punto el argumento del recurrente.

Noveno. El acuerdo recurrido advierte también un error en la determinación de los criterios de adjudicación sometidos a juicio de valor. Entiende que el criterio 3.2 (Valoración del Jefe de equipo) no es un criterio evaluable mediante juicio de valor, en tanto dice, “(...) *ninguna valoración subjetiva debe realizarse*”.

El criterio de adjudicación dice,



“3.2). Valoración del Jefe del equipo de trabajo. Hasta 15 puntos. Se valorarán los cursos, publicaciones y ponencias del Jefe del Equipo presentado por el licitador a razón de un punto por curso, publicación o ponencia acreditados y certificados por organismos públicos o asociaciones inscritas en registro oficial”.

Según hemos dicho (por todas, Resolución 1382/2019, de 2 de diciembre), los criterios de adjudicación dependientes de un juicio de valor incorporan conceptos cuya integración pueda hacerse por el órgano de contratación mediante una apreciación o valoración subjetiva. De ahí que los conceptos empleados para su definición admitan un margen de valoración, sin que esta circunstancia pueda sobrepasar los límites advertidos de la discrecionalidad técnica.

La redacción, efectivamente, apunta a un criterio evaluable de forma automática. Sin embargo, no se aprecia que la inclusión de este criterio entre los evaluables mediante juicio de valor constituya una infracción no subsanable de las normas de preparación del contrato. El artículo 146.2 de la LCSP establece un régimen específico para la valoración de los criterios de adjudicación evaluables mediante juicio de valor (apartado a) cuando su ponderación sea mayor que la correspondiente a los criterios evaluables de forma automática. En definitiva, la errónea calificación de un criterio de valoración sólo podría considerarse contraria a la LCSP si ello supone eludir el referido régimen específico de valoración. No ocurre en este caso, en tanto, como bien dice el órgano de contratación, el criterio de adjudicación en cuestión tiene carácter automático, lo que, en definitiva, refuerza el peso de estos en la valoración total.

No se aprecia, por lo tanto, que la incorrecta ubicación del criterio de valoración controvertido contravenga lo dispuesto por la LCSP, por lo que, también en este caso, procede acoger el argumento del recurrente.

En definitiva, no se aprecia la concurrencia de infracción no subsanable de las normas de preparación del contrato o de las reguladoras del procedimiento de adjudicación, lo que nos lleva a estimar el recurso.

Por todo lo anterior,



VISTOS los preceptos legales de aplicación,

ESTE TRIBUNAL, en sesión celebrada en el día de la fecha, **ACUERDA**:

Único. Estimar el recurso interpuesto por D. A. P. A., en nombre y representación de GS LOCAL, S.L.P., contra la resolución del órgano de contratación, de 15 de diciembre de 2023, de desistimiento del contrato de "*Servicio de asesoramiento, asistencia técnica y gestión en materia económica, financiera, contable, fiscal y de contratación pública para la Societat Valenciana d'Inspecció Técnica de Vehicles SA*", con expediente n.º 2023/003, convocada por la Societat Valenciana d'Inspecció Técnica de Vehicles, S.A., y anularlo..

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente al de la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10.1.k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.

LA PRESIDENTA

LOS VOCALES