



Recurso nº 141/2015 C.A. Castilla-La Mancha 5/2015

Resolución nº 235/2015

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

En Madrid, a 13 de marzo de 2015.

VISTO el recurso interpuesto por D. C.L.G., en nombre y representación de SOCIEDAD DE AUDITORIA Y CONSULTORIA DE SEVICIOS FIDENS, S.L.U., contra el acuerdo de exclusión de la mesa de contratación del Servicio de Contratación y Patrimonio de la Consejería de Empleo y Economía de Castilla-La Mancha dictado en el expediente de licitación del “Contrato de servicios para el desarrollo del Sistema de Calidad de la formación profesional para el empleo de Castilla-La Mancha”, (número de expediente: 902TO14SER01007), este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. La Consejería de Empleo y Economía convocó, mediante anuncio publicado en el Boletín Oficial del Estado el 10 de enero de 2015, el 31 de diciembre de 2014 en el Boletín Oficial de Castilla-La Mancha y el 27 de diciembre de 2014 en el Diario Oficial de la Unión Europea, licitación para adjudicar, por procedimiento abierto, tramitación ordinaria y sujeto a regulación armonizada, el “contrato de servicios para el desarrollo del Sistema de Calidad de la formación profesional para el empleo de Castilla-La Mancha”, con un valor estimado de 2.082.644,64 €.

Segundo. La licitación se lleva a cabo de conformidad con los trámites previstos en el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (TRLCSPP en adelante), aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, en las disposiciones de desarrollo de la Ley y, en cuanto no se encuentre derogado por ésta, por el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (RGLCAP), aprobado por Real Decreto 1098/2001 de 12 de octubre.

Tercero. El 4 de febrero de 2015 se reunió la mesa de contratación para la calificación de la documentación administrativa, acordándose requerir a la empresa recurrente para que aportara documentación para acreditar la solvencia técnica y profesional exigida en el apartado Ñ.2.2 del Anexo I del PCAP, en relación con el Jefe de Equipo, varios Técnicos y un Administrativo.

El 9 de febrero, examinada la documentación presentada en fase de subsanación, se acordó por la mesa de contratación la inadmisión de la oferta de la recurrente por no acreditar los requisitos de solvencia exigidos de siete de los técnicos propuestos y no aportar la titulación académica exigible al administrativo.

Contra el acuerdo de exclusión de la mesa de contratación se ha interpuso recurso especial en materia de contratación por la SOCIEDAD DE AUDITORIA Y CONSULTORIA DE SEVICIOS FIDENS, S.L.U. solicitando la anulación del acuerdo impugnado y se proceda a la admisión de su oferta.

Cuarto. De acuerdo con lo previsto en el artículo 46.2 del TRLCSP, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, se solicitó por el Tribunal al órgano de contratación la remisión del expediente, habiendo sido recibido con el correspondiente informe.

Quinto. En fecha 26 de febrero de 2015 la Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso interpuesto a los restantes licitadores a fin de que pudieran formular las alegaciones que estimaran convenientes, habiendo sido evacuado el trámite por la empresa GRUPO EXCELTIA, S.A. solicitando la desestimación del recurso interpuesto con imposición de multa por temeridad a la recurrente.

Sexto. La Secretaria del Tribunal, por delegación de éste, en fecha 23 de febrero de 2015, resolvió conceder la medida provisional consistente en la suspensión del expediente de contratación, de acuerdo con los artículos 43 y 46 del TRLCSP, de forma, que según lo previsto en el artículo 47.4 del mismo texto legal, sea la resolución del recurso la que acuerde el levantamiento de la medida adoptada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. El presente recurso se interpone ante este Tribunal, que es competente para resolverlo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 41.3 del TRLCSP y la cláusula tercera 1, y en el Convenio suscrito el 15 de octubre de 2012 entre la Administración del Estado y la de la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha sobre atribución de competencia de recursos contractuales y publicado en el BOE el día 2 de noviembre de 2012.

Segundo. La interposición se ha producido dentro del plazo legal del artículo 44 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, al no haber transcurrido más de quince días hábiles entre la fecha de notificación del acto impugnado y la de presentación del recurso.

Tercero. El acto recurrido ha sido dictado en el seno de un proceso de licitación relativo a un contrato de servicios sujeto a regulación armonizada, siendo por ello susceptible de recurso especial en materia de contratación al amparo de lo previsto en el artículo 40 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público.

Cuarto. El recurso ha sido interpuesto por persona legitimada para ello de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 42 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, al tratarse de un licitador que ha concurrido al procedimiento.

Quinto. En cuanto al fondo del asunto, la recurrente fundamenta la impugnación del acuerdo de exclusión a la falta de motivación del mismo, inadecuada valoración de la documentación presentada para acreditar la solvencia técnica y profesional exigida en el apartado Ñ.2.2 del Anexo I del PCAP, relativa a la concreción de los requisitos de solvencia técnica en relación con el Jefe de Equipo, varios Técnicos y un Administrativo.

Por su parte, el órgano de contratación considera en su informe que la notificación de la exclusión cumple con los requisitos legalmente previstos y que la exclusión de la recurrente es adecuada, ya que el recurrente no ha acreditado la solvencia de los perfiles del equipo técnico de trabajo exigido por el pliego de cláusulas administrativas particulares ni la titulación adecuada para el puesto de administrativo.

Sexto. En cuanto a la primera de las cuestiones planteadas, este Tribunal ha sentado una serie de criterios acerca de la notificación de las resoluciones de exclusión. En lo referente a la falta de motivación del acuerdo de exclusión dictado por la Mesa de contratación debe indicarse que, si bien la motivación no precisa de un razonamiento exhaustivo y pormenorizado en todos los aspectos, como también reconoce reiterada jurisprudencia, al menos debe ser racional y suficiente y su extensión la idónea como para que, en este caso, el licitador pueda mediante el recurso defender sus derechos e intereses.

Pues bien, en el requerimiento de subsanación por el que se solicitaba documentación adicional se especifica los perfiles profesionales con respecto de los cuales no habían quedado acreditados ciertos requisitos exigidos en el pliego de cláusulas administrativas particulares e identificándose los extremos sobre los que la subsanación debía versar.

Por otra parte, la notificación de la exclusión del recurrente señala que “en relación a la solvencia técnica y profesional, la documentación aportada por SOCIEDAD DE AUDITORIA Y CONSULTORÍA DE SERVICIOS FIDENS, S.L.U. para siete técnicos expertos en evaluación de la formación para el empleo, no es suficiente para justificar que cumplen con los años de experiencia exigida, competencia docente o ambos requisitos y no se ha aportado la titulación académica requerida para el administrativo propuesto”.

Por tanto, no es cierto como dice el recurrente que la notificación de exclusión sea defectuosa, ya que no puede considerarse que la información contenida por la misma puesta en conexión con el requerimiento de subsanación formulado por la mesa de contratación le haya generado indefensión impidiéndole, por no conocer los motivos de su exclusión, defender sus derechos.

En todo caso, aun cuando se admitiera la existencia de algún defecto, la eventual falta de detalle de la notificación del acto de exclusión no ha causado indefensión alguna al interesado, a la vista de las alegaciones que plantea en el recurso, principalmente dirigidas a la acreditación de una solvencia técnica suficiente, para continuar en el procedimiento de licitación.

Séptimo. Por lo que se refiere a la inadecuada valoración de la documentación presentada para acreditar la solvencia técnica y profesional exigida en el apartado Ñ.2.2 del Anexo I del PCAP, hemos de partir del valor vinculante del pliego de cláusulas administrativas particulares, auténtica *lex contractus*, con eficacia jurídica no sólo para la Administración convocante sino también para cualquier interesado en el procedimiento de licitación, con especial intensidad en las empresas licitadoras concurrentes.

Siguiendo el criterio fijado ya por este Tribunal, acorde con la Jurisprudencia del Tribunal Supremo, hemos de recordar que el pliego de cláusulas administrativas particulares es la Ley que rige la contratación entre las partes y al pliego hay que estar, respetar y cumplir, sin que, por ello, se contravenga el principio de concurrencia ni el de igualdad (resolución 47/2012, de 3 de febrero, recurso 047/2012). En efecto, abundando en dicha afirmación hemos de traer a colación la resolución 253/2011 “a los efectos de lo concluido en el punto anterior de esta resolución, es menester recordar, que de acuerdo con una inveterada jurisprudencia, los pliegos constituyen ley del contrato como expresión de los principios generales esenciales que rigen las relaciones nacidas de la convención de voluntades, tales como el sintetizado en el brocardo «*pacta sunt servanda*» con los corolarios del imperio de la buena fe y del *non licet contra los actos propios* y, en segundo lugar, que en su interpretación 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 estarse al sentido literal de sus cláusulas (Sentencias del Tribunal Supremo de 19 de marzo 2001, 8 de junio de 1984 o 13 de mayo de 1982).

Expuesto lo anterior, procede analizar si la mesa de contratación tomó su decisión conforme a lo establecido en el pliego de cláusulas administrativas particulares.

La letra Ñ del Cuadro de Características anexo al PCAP relativo a la solvencia técnica y profesional, establece en el apartado 2.2., relativo al Personal técnico responsable de la ejecución del contrato, lo siguiente:

“Se Identificará al equipo técnico de trabajo que estará formado como mínimo por los perfiles y número que se especifican a continuación, debiendo cumplir cada uno de los

miembros del mencionado equipo los requisitos de titulación, formación y experiencia profesional siguientes:

1) Un Jefe de equipo

- Titulación universitaria superior, preferentemente en pedagogía o psicología.
- Al menos cinco años de experiencia como jefe o director de proyectos de evaluación de la calidad de la formación profesional para el empleo.
- Competencia docente en los términos establecidos en el artículo 13 apartado 1 del Real Decreto 34/2008, de 18 de enero, por el que se regulan los certificados de profesionalidad.

2) 13 técnicos/as expertos en Evaluación de la formación para el empleo.

- Titulación universitaria media o superior, preferentemente pedagogía o psicología.
- Al menos dos años de experiencia como auditor/evaluador de la formación profesional para el empleo.
- Competencia docente en los términos establecidos en el artículo 13. 1 del Real Decreto 34/2008, de 18 de enero, por el que se regulan los certificados de profesionalidad.

Al menos un técnico tendrá que tener experiencia laboral de tres meses en seguimiento de plataformas de formación on line, incluyendo los métodos de seguimiento, tutorización y dinamización más avanzados y colaborativos.

3) Un administrativo/a

- Titulación académica de Formación Profesional de Grado medio o Superior en administración o equivalente.
- Experiencia profesional de administrativo de al menos dos años y conocimientos de bases de datos en Excel, cruces de bases de datos, proyección de informes, seguimiento a procesos”.

Pues bien, en cuanto a los supuestos de falta de acreditación de competencia docente, debe traerse a colación el artículo 13 del Real Decreto 34/2008, de 18 de enero, por el que se regulan los certificados de profesionalidad, que en relación con los formadores, dispone que “Para acreditar la competencia docente requerida, el formador o persona experta deberá estar en posesión del certificado de profesionalidad de formador ocupacional o del certificado de profesionalidad de docencia de la formación profesional para el empleo”. No obstante, se exceptúa de este requisito, en el apartado 1.c) del citado artículo, a “quienes acrediten una experiencia docente contrastada de al menos 600 horas en los últimos diez años en formación profesional para el empleo o del sistema educativo”. Basándose precisamente en esta excepción el recurrente sostiene que los técnicos ofertados ostentan la competencia docente exigida en el PCAP.

Sin embargo, como sostiene el órgano de contratación en su informe, el precepto anterior ha de ser completado por lo dispuesto en la Orden ESS/1897/2013, de 10 de octubre, mediante la que se desarrolla el Real Decreto 34/2008, de 18 de enero, en virtud de la delegación expresa contenida en el mismo Real Decreto, y por el que se regulan los certificados de profesionalidad y los Reales Decretos por los que se establecen certificados de profesionalidad dictados en su aplicación, cuyo artículo 29.2 2., señala que “las 600 horas de experiencia docente recogidas en el apartado 1.c) del artículo 13 del Real Decreto 34/2008, de 18 de enero, se refieren a la impartición de la formación en modalidad presencial”.

Consecuentemente, dado que las horas de experiencia docente en formación profesional acreditadas no son presenciales sino de teleformación, seis de los técnicos ofertados carecerían de la competencia docente prevista en el PCAP, y, por tanto, de la correspondiente solvencia técnica y profesional.

Por otra parte, en lo que se refiere a uno de los técnicos propuestos el certificado aportado no es el previsto en el artículo 16 del Real Decreto 34/2008, que se expiden a quienes demuestren haber superado los módulos correspondientes a dicho certificado, o bien hayan obtenido el reconocimiento y la acreditación de todas las unidades de competencia que lo componen, por lo que debe entenderse que no acredita experiencia profesional como auditor/evaluador FP para el empleo ni competencia docente.

Octavo. En cuanto al cumplimiento del requisito de dos años de experiencia como auditor/evaluador de la formación profesional para el empleo, resulta del examen de la documentación presentada que, frente a lo que afirma la empresa recurrente, no se ha acreditado que tres de los técnicos propuestos cumpla con los dos años de experiencia profesional como auditor/evaluador de la formación profesional para el empleo, conforme se exige en el pliego. En efecto, las certificaciones acreditan la experiencia profesional del equipo propuesto en ámbitos diferentes, pero no concretamente en la materia exigida en el pliego de condiciones, experiencia, por lo demás, claramente precisada, como se ha expuesto anteriormente.

Tampoco queda acreditado el cumplimiento del requisito de titulación académica exigida en el cuadro de características para el puesto administrativo. En el apartado Ñ.2.2.3 del Cuadro de características exige para el puesto de administrativo "Titulación académica de Formación profesional de Grado Medio o Superior en administración o equivalente." Mientras que el recurrente entiende que cualquier titulación de formación profesional de grado medio o superior ha de ser considerada equivalente, "a falta de mayores precisiones en el pliego de condiciones administrativas particulares", lo cierto es que sí que se precisa que el título exigido, dado el puesto de trabajo, es el de administrativo o equivalente, por lo que es obvio que el título de Técnico Superior en Análisis y Control de la persona propuesta no puede ser considerado como equivalente a estos efectos.

Por todo ello, en la medida en que la oferta presentada por la empresa recurrente no se acomoda a lo dispuesto en el pliego de condiciones administrativas particulares que, conforme a doctrina jurisprudencial reiterada, es la Ley de la licitación, procede ratificar la exclusión de la empresa recurrente, adoptada por la Mesa de contratación y la desestimación de su recurso, por no cumplir siete técnicos propuestos con los años de experiencia exigida, la competencia docente o ambos requisitos y no haber aportado la titulación académica requerida para el administrativo propuesto.

Noveno. En cuanto a la alegación del recurrente de la predeterminación de las condiciones del pliego de cláusulas administrativas particulares para el mantenimiento del equipo que ha prestado los servicios en contratos anterior al licitado y la improcedencia de los requisitos de solvencia exigidos, debe traerse aquí a colación la constante doctrina de este Tribunal en relación con las alegaciones efectuadas frente al PCAP en el recurso

formulado contra los actos subsiguientes y que ha sido recientemente resumida en la resolución 814/2014, de 14 de noviembre:

“En suma, lo que se plantea por la empresa recurrente es, en realidad, un recurso en el que se mantiene la disconformidad a derecho de la previsión contenida en el apartado 13.3 del PCAP (la relativa a la limitación de la posibilidad de subsanación de este concreto defecto de la documentación aportada, al momento del acto de apertura de los sobres), lo que ha de conllevar su desestimación, de acuerdo con la reiterada doctrina de este Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales con arreglo a la cual los licitadores no pueden plantear recursos contra los actos que forman parte del procedimiento de contratación, en este caso el de exclusión, con fundamento en una alegada ilegalidad de las previsiones del PCAP, salvo nulidad de pleno derecho de éstas (nulidad que es obvio que en el caso planteado no concurre), una vez que han aceptado éste como ley del contrato al participar en el procedimiento sin impugnar su contenido, por imperativo del artículo supone la aceptación incondicionada por el empresario del contenido de la totalidad de dichas cláusulas o condiciones, sin salvedad o reserva alguna”).

En este sentido, por ejemplo, la resolución nº 92/2014, de 5 de febrero de 2014, señala que:

“El primer motivo que alega la recurrente es la nulidad parcial de la cláusula 14.2 del PCAP en cuanto exige unos requisitos especiales para la acreditación de la solvencia financiera, siendo así que se exige clasificación para poder licitar y ésta resulta suficiente para acreditar tanto la solvencia económica y financiera como la solvencia técnica y profesional.

Esta pretensión no puede ser admitida. En primer lugar, esta pretensión se dirige frente a aspectos del PCAP, el cual no es objeto de impugnación en el recurso especial en materia de contratación que se ha interpuesto.

Más aún, tampoco puede calificarse el recurso interpuesto como recurso frente al PCAP, atendiendo a la pretensión deducida. Ello porque el artículo 145.1 del TRLCSP establece: “Las proposiciones de los interesados deberán ajustarse a lo previsto en el pliego de



cláusulas administrativas particulares, y su presentación supone la aceptación incondicionada por el empresario del contenido de la totalidad de dichas cláusulas o condiciones, sin salvedad o reserva alguna”.

Ello determina que los pliegos son susceptibles de impugnación, conforme señala el artículo 40.2.a) TRLCSP, pero ello habrá de realizarse antes de la presentación de oferta, pues la presentación de ésta supone la aceptación de los pliegos, los cuales ya no podrán ser impugnados por el licitador, en cuanto ello supondría ir contra sus propios actos. Por lo anterior, no es posible entrar a analizar la alegación por considerar la misma extemporánea, toda vez que la posible predeterminación del pliego las condiciones de solvencia exigidas no permite abrir un debate que quedó consentido como consecuencia de la inacción del propio licitador, ahora recurrente.

Décimo. En cuanto a la solicitud de práctica de prueba, ex artículo 46.4 TRLCSP, ha de indicarse que este Tribunal ha de atenerse, en su enjuiciamiento, a los documentos incluidos en el expediente remitido por el órgano de contratación, de cuya autenticidad e integridad responde éste, dada la presunción de validez que, con carácter general, se atribuye a la actuación administrativa, todo ello sin perjuicio de la posibilidad de destruir dicha presunción mediante prueba en contrario. En este sentido, las pruebas propuestas por el recurrente no aportarían ningún elemento de juicio para la resolución del presente recurso que no esté ya incorporado en el expediente administrativo, constando los extremos sobre los que el proponente desea practicarla acreditados de forma objetiva, por lo que se consideran improcedentes.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

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

Primero. Desestimar el recurso interpuesto por D. C.L.G., en nombre y representación de SOCIEDAD DE AUDITORIA Y CONSULTORIA DE SEVICIOS FIDENS, S.L.U, contra el acuerdo de exclusión de la mesa de contratación del Servicio de Contratación y Patrimonio de la Consejería de Empleo y Economía de Castilla-La Mancha dictado en el expediente de licitación del “Contrato de servicios para el desarrollo del Sistema de

Calidad de la formación profesional para el empleo de Castilla-La Mancha”, (número de expediente: 902TO14SER01007).

Segundo. Levantar la suspensión del procedimiento de contratación, según lo establecido en el artículo 47.4 del TRLCSP.

Tercero. 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 47.5 del TRLCSP.

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 Castilla-La Mancha, en el plazo dos meses, a contar desde el día siguiente a 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.