



**Recurso nº 731/2023 C.A. Illes Balears 57/2023**

**Resolución nº 907/2023**

**Sección 2ª**

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

En Madrid a 6 de julio de 2023.

**VISTO** el recurso interpuesto por D. J. B. F., en nombre y representación de BUADES LEGAL, S.L., contra el acuerdo de la mesa de contratación de 11 de mayo de 2023 de exclusión en el procedimiento de licitación del contrato de *“servicios de asesoramiento, representación y defensa jurídica en el ámbito de la contratación del sector público de la Empresa Funeraria Municipal de Palma de Mallorca”*, expediente POS 2022 00042, este Tribunal en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**Primero.** En fecha 28 de marzo de 2023 se publicó en el perfil del contratante de la Plataforma de Contratación del Sector Público, el anuncio de licitación y los pliegos del contrato cuyo objeto era el *“servicio de asesoramiento, representación y defensa jurídica en el ámbito de la contratación del sector público de la Empresa Funeraria Municipal de Palma de Mallorca”*. Su valor estimado es de 107.820 euros.

El plazo de presentación de proposiciones acabó el 13 de abril de 2023, habiéndose presentado el recurrente a dicha licitación.

**Segundo.** Tramitado el procedimiento abierto simplificado de adjudicación conforme a la LCSP, el 18 de abril de 2023, se procede a la apertura del único sobre y tras comprobar la solvencia técnica se requiere a cuatro de los licitadores que aclaren el documento de currículum relativo al abogado/responsable del contrato (no indicado en el ANEXO IV). El requerimiento se realiza el día siguiente vía Plataforma de Contratación.

Tras recibir las alegaciones pertinentes la mesa de contratación procede a la apertura de las mismas y en relación con el recurrente consta en el acta de 12 de mayo de 2023 lo



siguiente: *“Aportan escrito en el que se realizan alegaciones de fecha de 21 de abril sobre la necesidad de valorar la experiencia del equipo de trabajo en su conjunto (puntuación de ofertas).*

*En el mismo escrito se reitera que el Abogado principal es el D. J. G. (sobre cuyo currículum se solicitaba aclaración).*

*En este caso y según lo alegado se confunde la solvencia del abogado principal (letra F.3 y sobre la que expresamente se solicitan aclaraciones) con los criterios de adjudicación (letra B del cuadro de criterios de adjudicación) ya que los criterios correspondientes a la mayor experiencia o formación o especialización sí puede corresponder a cualquiera de los letrados adscritos al contrato y así lo dispone expresamente el PCAP.*

*Según CV del D. J. G. aportado no queda justificado tener experiencia en contratación pública por lo que no queda acreditada la solvencia técnica mínima requerida al abogado principal o responsable”.*

El acuerdo de exclusión es notificado a través de la Plataforma de Contratación del Sector Público, el 16 de mayo de 2023.

**Tercero.** El recurrente solicita copia del expediente el 19 de mayo de 2023, la cual se concede en el plazo oportuno.

**Cuarto.** El 25 de mayo de 2023, BUADES LEGAL, S.L., interpone recurso especial en materia de contratación contra el acuerdo de exclusión. La Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso a los restantes licitadores, otorgándoles un plazo de cinco días hábiles para que, si lo estimaran oportuno, formularan alegaciones. Con fecha 5 de junio de 2023 han sido presentadas por la empresa POMAR & VILLALONGA ABOGADOS, S.L., adhiriéndose al recurso exclusivamente en lo que se refiere a la oscuridad de los pliegos.

**Quinto.** Con 8 de junio de 2023 la Secretaria del Tribunal, por delegación de este, resuelve conceder la medida cautelar consistente en la suspensión del procedimiento de contratación, de conformidad con lo establecido en los artículos 49 y 56 de la LCSP, de



forma que según lo establecido en el artículo 57.3 del texto citado, será la resolución del recurso la que acuerde el levantamiento de la suspensión.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**Primero.** El recurso ha sido debidamente interpuesto ante este Tribunal, que es competente para su resolución de conformidad con lo dispuesto en el artículo 46.4 considerado en relación con el 46.2 de la Ley de Contratos del Sector Público (LCSP) y en el Convenio entre el Ministerio de Hacienda y la Comunidad Autónoma de Illes Balears sobre atribución de competencias de recursos contractuales de fecha 23 de septiembre de 2020 (BOE de fecha 3 de octubre de 2020).

**Segundo.** El objeto del recurso lo constituye el acuerdo de exclusión por parte de la mesa de contratación del recurrente por no acreditar la solvencia técnica en un contrato de servicios, acuerdo que es susceptible de recurso especial en materia de contratación, al amparo de lo dispuesto en el artículo 44.2.b) de la LCSP siempre que se trate de contratos de los comprendidos en el apartado 1 de este precepto. En concreto el artículo 44.1.a) se refiere expresamente a los contratos de servicios que superen la cuantía de 100.000 euros, requisito que en este caso también se cumple.

**Tercero.** El recurrente en su condición de licitador se entiende que está legitimado al amparo del artículo 48 de la LCSP para impugnar la exclusión del contrato. En efecto, la eventual estimación del recurso determinaría la reintegración del recurrente al procedimiento de licitación.

**Cuarto.** El recurso se ha presentado ante el Registro Electrónico General de la Administración General del Estado el 25 de mayo de 2023, por lo que se interpone en plazo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 50.1.d) de la LCSP, dado que solo consta en el expediente la publicación en la Plataforma de Contratación del Sector Público del acto de exclusión y no han transcurrido 15 días hábiles desde el día siguiente al mismo y la interposición del recurso.

**Quinto.** El recurrente realiza dos alegaciones fundamentales para argumentar que la exclusión de su oferta no procede:



- Entiende que ha presentado toda la documentación exigida a la empresa y en concreto:

1 La mención expresa contenida en el Anexo 1 (según modelo elaborado por el propio órgano de contratación, como es claro), de que: *“La sociedad que represento cumple con los requisitos de solvencia económica y financiera y técnica establecidos en los Pliegos”* (ver apartado 4) y que *“si resulto titular de la oferta económicamente más ventajosa, dedicaré o adscribiré a la ejecución del contrato los medios personales y/o materiales suficientes para ello”* (apartado 12 e).

2 Se ha aportado el CV de los 3 integrantes del equipo profesional: (i) D. M. J. G., (ii) D. M. R. M.; (iii) D. R. S. B.

3 Se han aportado sentencias favorables de procedimientos judiciales en materia de contratación pública, cuya dirección letrada ha recaído en la persona de D. M. J. G.

4 Se ha aportado máster universitario en materia de contratación pública, cursado por el D. M. J. G.

5 Se ha aportado el Anexo V, declaración responsable, en el que se contiene la mención expresa de que: *“me comprometo a adscribir a la ejecución del contrato los medios personales señalados en el apartado F.3.a»;* *«que dispongo del referido personal, con la experiencia requerida como solvencia»;* *«que acompaño esta declaración responsable con la documentación requerida en la Letra F.3 del cuadro de características del contrato”*.

6 Certificado emitido por distintos entes públicos que acreditan la experiencia de la empresa en asesoramiento en materia de contratación pública, al menos desde 2015.

- Considera que el requerimiento de aclaración no es claro, sino ambiguo y genérico porque de su lectura parece desprenderse que se solicitase aclaración sobre qué letrado, de entre los 3 de los que se aportó currículum vitae, ostentaría la condición de abogado responsable. Lo argumenta en el hecho de que tras haber aportado información acreditativa de que, por ejemplo, el D. J. G. es abogado colegiado desde 2008 (quince años), ha representado a distintos entes públicos en procedimientos judiciales desde, al menos, 2016 (7 años), ha cursado máster oficial en contratación pública en 2016-2017 (6



años), ha publicado artículos doctrinales en materia de contratación pública (el primero en una prestigiosa publicación especializada en 2016) no se interpretó el requerimiento como si se estuviera cuestionando el hecho de que el señor Juan Gómez ostentase 6 años de experiencia en materia de contratación pública dado que, a su juicio, de la documentación aportada, ya se desprendía sobradamente. Señala que la causa última de la exclusión es que, si bien se deduce del CV, no se indica de modo expreso que el D. J. G. tenga más de seis (6) años de experiencia en materia de contratación pública. En este sentido entiende que hay un excesivo rigorismo mostrado por la mesa de contratación que además es contraproducente para el interés público, incoherente con el sentido de la licitación y con la documentación obrante en el expediente y, por ello, contrario al principio de buena administración.

Finaliza considerando que no ha habido un tratamiento igualitario con otros licitadores que han presentado la misma documentación y han sido o admitidos tras el requerimiento o directamente.

Por su parte el órgano de contratación argumenta que debe hacerse distinción entre solvencia y criterio de adjudicación, aunque la documentación se incluya en un único sobre. Entiende que obró correctamente al requerir al recurrente aclaraciones sobre el abogado responsable del servicio, habida cuenta que del mismo no podía desprenderse que contara con la experiencia profesional o laboral mínima en materia de contratación. Señala que el requerimiento resultaba del todo claro, y que, contra lo que manifiesta el recurrente, no se le pedía que indicara cuál de los abogados propuestos ostentaría la condición de abogado responsable o principal (cuestión que ya había quedado clara en la documentación presentada con su proposición por el recurrente), sino, simplemente, que indicara los años de experiencia en materia de contratación pública del referido abogado. Señala que el recurrente se limitó a cumplimentar el requerimiento, sin solicitar concreción de lo que estaba pidiendo, por lo que no puede defender que, aunque la respuesta no fuera acertada, la Mesa disponía de otra documentación para valorar la experiencia profesional o laboral del abogado cuando no atendió debidamente la solicitud.

**Sexto.** Entrando en el examen de la primera cuestión, esto es si la exclusión del licitador por no acreditar la solvencia técnica exigida es o no ajustada a derecho, es preciso acudir



al pliego de cláusulas administrativas particulares que, como ley del contrato, es de obligado cumplimiento para ambas partes, Administración y licitadores. En definitiva, se requiere ver si la documentación aportada por el recurrente es suficiente a los efectos de aquella acreditación de acuerdo con el pliego correspondiente.

El Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (PCAP), cuando regula la solvencia técnica en la Letra F.3 del Cuadro de Características del contrato, recoge lo siguiente:

*"Indicación del personal técnico o de las unidades técnicas, integradas o no en la empresa, participantes en el contrato, especialmente aquellos encargados del control de calidad.*

*Se tendrá que poner a disposición del EFMSA:*

*1) Abogado responsable del servicio:*

*Como mínimo se exige la adscripción al servicio uno/a (I) abogado/da, en ejercicio y colegiado/da (en el colegio oficial que habilite por el ejercicio de la profesión con una experiencia mínima de ocho (8) años en condición de ejerciente y más de seis (6) años de experiencia profesional o laboral como especialista en contratación pública.*

*Para acreditar los requisitos de experiencia solicitados, los licitadores tendrán que incluir en el SOBRE C:*

*1) Currículum vitae de las personas adscritas a la ejecución del contrato*

*2) Certificado de colegiación donde se acredite la condición de ejerciente con la antigüedad mínimo indicada.*

*Para contar los años referidos a la solvencia que se acaba de indicar, se tendrá en cuenta la fecha final de presentación de ofertas".*

Podemos concluir que la solvencia técnica se concreta en la exigencia de que el abogado responsable del servicio sea (i) un abogado colegiado ejerciente con una antigüedad mínima de ocho años y que, adicionalmente (ii) tenga más de seis años de experiencia profesional o laboral como "especialista en contratación pública".



Si bien la primera de las condiciones enunciadas es susceptible de acreditación objetiva (mediante el correspondiente certificado del Colegio de Abogados que, en el caso del recurrente, presenta para los tres abogados adscritos al servicio) la segunda de las condiciones resulta de más compleja acreditación, en tanto la condición de “especialista de contratación pública” no es objetivable por referencia a la legislación vigente, o a parámetros generalmente admitidos.

Nos encontramos, indudablemente, ante una exigencia ambigua. Sobre esta cuestión nos hemos pronunciado en varias ocasiones, concluyendo que los supuestos de oscuridad, ambigüedad o contradicción del pliego o pueden suponer un perjuicio para las empresas que toman parte en el procedimiento de licitación. Como señalamos en la Resolución 1383/2021 de 15 de octubre, con cita de varias anteriores,

*“Este Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales tiene establecida una consolidada doctrina referente a los efectos que pueden derivar de la existencia de errores, ambigüedades o contradicciones en la redacción de los Pliegos por los que se rigen las licitaciones de los contratos del Sector Pública, en cuanto a la procedencia de la subsiguiente admisión o de la exclusión de las ofertas presentadas a las mismas por los licitadores que participan en ellas.*

*De acuerdo con esta doctrina, en aquellos supuestos en los que las previsiones contenidas en los Pliegos por los que se rige la contratación (que constituyen la “lex contractus”) incurrir en oscuridad, ambigüedad o contradicción, ello no puede originar un perjuicio para las empresas que toman parte en los procedimientos de licitación, y si no es posible resolver las dudas sobre su sentido con arreglo a las disposiciones de la LCSP, debe atenderse a las normas sobre la interpretación de los contratos contenidas en el Código Civil, una de las cuales es la recogida en su art. 1.288, con arreglo al cual ‘la interpretación de las cláusulas oscuras de un contrato no deberá favorecer a la parte que hubiese ocasionado la oscuridad’. En el caso de la contratación pública, la aplicación de esta norma implicará que las cláusulas de los Pliegos que adolezcan de oscuridad, ambigüedad o contradicción, no deberán interpretarse a favor de la parte que las redactó, el órgano de contratación, sino a favor de las empresas licitadoras que las hayan interpretado de forma*



*razonable, en beneficio de la libre concurrencia y siempre con respeto a los principios de igualdad de trato y no discriminación”.*

Según se desprende del Acta de la sesión de la mesa de contratación en la que se adoptó el acuerdo impugnado, en el curriculum vitae (CV) del abogado principal *“no queda justificado tener experiencia en contratación pública”*. Tan escueta conclusión se completa en el informe emitido por el órgano de contratación, en el que concluye que del referido CV (del que dice, solo se puede deducir que trabaja para el recurrente desde 2008, que es socio de los Departamentos de Derecho Público y Derecho Bancario y Concursal desde 2019 y profesor asociado de Derecho Privado de la Universidad de las Islas Baleares desde 2020) no puede desprenderse que tenga experiencia profesional o laboral en materia de contratación. Señala también que las publicaciones o la formación no implica el ejercicio de la profesión como tal, por lo que no atribuye valor alguno a efectos de acreditar la solvencia técnica al abultado número de publicaciones (sobre diversas cuestiones, entre ellas, la contratación pública) que en el CV se acreditan.

A la vista de las consideraciones del órgano de contratación, y de la documentación aportada por el recurrente, cabe hacer las siguientes consideraciones:

- a) No es conforme con la doctrina de este Tribunal, antes enunciada, la pretensión del órgano de contratación de restringir la actividad profesional como especialista en contratación pública, rechazando que la publicación de artículos especializados en esta materia constituye expresión de la referida actividad. La exigencia de experiencia “laboral o profesional” en “contratación pública” conforma una cadena de exigencias de una extremada ambigüedad, cuya concreción requiere, como hemos dicho, que en ningún caso la interpretación de las mismas se verifique en perjuicio de los licitadores.
- b) Por otro lado, de la documentación originalmente presentada por el recurrente puede deducirse que el abogado principal ha desarrollado funciones de representación letrada en asuntos vinculados a la “contratación pública” durante más de seis años. En efecto, constan en la referida documentación varias Sentencias en las que se acredita que el referido abogado ha representado a una de las partes en litigio en procedimientos vinculados a la contratación pública desde el año 2016 (año de interposición del recurso contencioso-



administrativo resuelto por la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de las Illes Balears 448/2017 de 18 de octubre) hasta el año 2022, en el que se dicta Sentencia 134/2022 del Juzgado Central de la Contencioso Administrativo nº 11, el día 30 de septiembre.

Llegados a este punto, es preciso tomar en consideración la alegación del órgano de contratación de que *“(...) criterios de solvencia y criterios de adjudicación son institutos distintos y diferenciados y que su acreditación es independiente”*. No cabe duda de que esta afirmación se ajusta a lo que la LCSP y la doctrina de este Tribunal (que el propio órgano de contratación expone a través de nuestra Resolución 677/2017 de 21 de julio) en su interpretación. En lo que se refiere al criterio de solvencia técnica consignado en el Pliego (que concreta el de *“títulos académicos y profesionales del empresario y de los directivos de la empresa y, en particular, del responsable o responsables de la ejecución del contrato así como de los técnicos encargados directamente de la misma, siempre que no se evalúen como un criterio de adjudicación”* previsto en el artículo 90.1.e) de la LCSP), resulta evidente que la propia LCSP excluye su valoración posterior como criterio de adjudicación.

Ahora bien, es preciso tomar en consideración lo dispuesto por el PCAP (*“lex contractus”*, según hemos reiterado) sobre los criterios de adjudicación. En el *“cuadro de criterios de adjudicación del contrato”*, apartado B (forma de evaluar las proposiciones) se establece la valoración de los criterios *“Más experiencia”* en los siguientes términos,

*“3.- Más experiencia (hasta 20 puntos) del equipo de trabajo:*

*a) Colegiación como ejerciente: hasta 10 puntos*

*Se valorará la experiencia adicional por encima del mínimo exigido como solvencia técnica de la Letra F.3 (8 años) a razón de un (1) punto adicional cada año como colegiado ejerciente.*

*Esta experiencia se acreditará mediante certificado del colegio de abogados correspondiente, donde se indique la fecha de inicio de la profesión como ejerciente.*

*b) Experiencia en materia de contratación pública: hasta 10 puntos*



*Se valorará la especialización en contratación pública indistintamente, mediante:*

*b.1) Aportación de sentencias o resoluciones estimatorias de recursos en materia de contratación.*

*Se puntuará únicamente una vez el mismo asunto, cualquiera que sea la instancia en la que se haya obtenido pronunciamiento favorable.*

*A razón de un (1) punto por cada estimación.*

*b.2) Participación en contratos de servicio de asesoramiento a entidades del sector público en materia de contratación pública.*

*Se acreditará mediante certificado de empresa o de buena ejecución, acuerdos de adjudicación o contratos donde se acredite la participación*

*A razón de dos (2) puntos por cada proyecto o certificado.*

*\*\* Los licitadores podrán presentar documentación de los puntos b.1) y b.2), cuya puntuación se acumulará y no podrá superar el máximo”.*

De la redacción del PCAP se concluye que, si bien el apartado “colegiación como ejerciente” se configura con arreglo a las exigencias de la LCSP (valorando los años de colegiación que excedan al mínimo exigido como solvencia técnica) en el caso de la “experiencia en contratación pública” no se produce tal diferenciación, de modo que, siendo el PCAP, como hemos dicho, ley del contrato, y no constando a este Tribunal que su contenido haya sido recurrido, obliga tanto a los licitadores como al órgano de contratación, y debe ser aplicado en sus términos. Términos que permiten la utilización de medios de acreditación de la referida experiencia tanto para acreditar la solvencia técnica como a efectos de la valoración de la oferta.

Las anteriores consideraciones permiten concluir que el recurrente tiene la solvencia técnica exigida, lo que determina la ilegalidad de su exclusión. Conclusión esta que nos releva de considerar si el requerimiento de subsanación es ajustado a Derecho, habida



cuenta de que, si como hemos dicho el recurrente acreditó su solvencia en la documentación aportada con su oferta, el referido requerimiento deviene superfluo.

Por todo lo anterior,

**VISTOS** los preceptos legales de aplicación,

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

**Primero.** Estimar el recurso interpuesto por D. J. B. F., en nombre y representación de BUADES LEGAL, S.L., contra el acuerdo de la mesa de contratación de 11 de mayo de 2023 de exclusión en el procedimiento de licitación del contrato de *“servicios de asesoramiento, representación y defensa jurídica en el ámbito de la contratación del sector público de la Empresa Funeraria Municipal de Palma de Mallorca”*, expediente POS 2022 00042, y anularlo, ordenando la retroacción del procedimiento al momento anterior a la referida exclusión, a efectos de que el recurrente sea reintegrado al mismo.

**Segundo.** Levantar la suspensión del procedimiento de contratación, de conformidad con lo establecido en el artículo 57.3 de la LCSP.

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 las Illes Balears, 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