

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS CONTRACTUALES
DEL AYUNTAMIENTO DE CÓRDOBA

RECURSO ESPECIAL N° 2023/009

Resolución 2023/0032

RESOLUCIÓN DEFINITIVA

Reclamación formulada por:	CARPETANIA INTEGRA S.L.
Representada por:	D. Domingo Martínez Gómez D. Jose María López Ruiz
Fecha de Entrada:	14/03/2023
Entidad contratante	Ayuntamiento de Córdoba
Contrato concernido	Servicio de exhumación, preservación y custodia de restos óseos y muestras biológicas de las fosas comunes zona alta - San Plácido, Virgen de los Dolores y Cuadro número cuatro, del cementerio municipal de Nuestra Señora de la Salud de Córdoba y de la fosa común en la zona ajardinada zona 6 del cementerio de San Rafael de Córdoba, para la exhumación e identificación de represaliados del franquismo, Expte. 2023/004.
Acto recurrido:	Documento de Pliegos
Órgano autor del Acto recurrido	Teniente Alcalde Delegado de Gestión y Administración Pública

-I-**ANTECEDENTES**

PRIMERO. El día 4 de marzo de 2023 fue publicado en la Plataforma de Contratación tanto el Anuncio de Licitación como los Documentos de Pliegos relativos al Procedimiento para la adjudicación del contrato referido en el encabezamiento, Expte. 2023/004.

SEGUNDO. A dicha licitación le resultaba de aplicación 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 (en adelante LCSP), y, con carácter supletorio en materia de revisión, las Leyes 39 y 40/2015, de 1 de Octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, la primera, y del Régimen Jurídico del Sector Público, la segunda.

Igualmente, se rige por el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público y por el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, en cuanto no se opongan a lo establecido en la Ley 9/2017.

TERCERO. El día 14 de marzo de 2023, la entidad CARPETANIA INTEGRA S.L. presentó en la sede electrónica municipal Recurso especial potestativo de reposición contra los Pliegos que debían regir el procedimiento para la adjudicación del contrato concernido. Recibido el recurso por el órgano de contratación, los servicios dependientes del mismo rectificaron su

**FIRMANTE**

JOSE MANUEL MARTIN MIRANDA (PRESIDENTE C.R.E.A.M.)

CÓDIGO CSV

a48e7600aeb29b8a492e300a29e7d59f46ff8075

NIF/CIF

****208**

FECHA Y HORA

17/04/2023 08:32:29 CET

URL DE VALIDACIÓN<https://sede.cordoba.es>

denominación, calificándolo de Recurso especial en materia de contratación y lo remitieron a este Tribunal, junto al enlace al Expediente y al Informe referido en el artículo 56.2 LCSP.

-II- FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Primero. Requisitos de Actividad.

1. Acto reclamado.

El expresado recurso especial se formula contra el Documento del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares publicado en la Plataforma de Contratación del Sector Público el día 4 de marzo de 2023, Pliego rector del procedimiento de adjudicación de un contrato cuyo valor estimado se eleva a 1.322.314,05 €. En consecuencia, quedan cumplidos los requisitos objetivos de acceso a este recurso previstos en los apartados 1. a) y 2. a) del art. 44 LCSP, a cuyo tenor conjunto son recurribles en esta vía los Pliegos que establecen las condiciones que deban regir la contratación de servicios cuando su valor estimado supere la cuantía de 100.000 €.

2. Órgano competente para resolver.

Asimismo, se interpone el recurso ante el órgano legalmente competente para resolverlo: el Tribunal de Recursos Contractuales del Ayuntamiento de Córdoba, instituido mediante Acuerdo Plenario por el que se aprueba su Reglamento de Funcionamiento de fecha 21 de diciembre de 2012, cuya competencia deriva de las previsiones entonces contenidas en el artículo 41.4 TRLCSP y en el art. 10 del Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía.

3. El plazo de interposición.

La formulación de esta Reclamación ha sido realizada dentro del plazo concedido por el RDLCSE -cfr. art. 121 1.b)- quince días hábiles desde el día siguiente al 4 de marzo de 2023, fecha de publicación en la Plataforma de Contratación del Anuncio de licitación y de los Documentos de Pliegos.

4. La legitimación del recurrente.

Para el análisis de la legitimación del licitador no oferente en una Reclamación contra Pliegos, debemos acudir a la doctrina contenida, entre muchas similares, en la Resolución del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (TACRC en adelante) núm. 620/2022, de 26 de mayo, en la que indica lo siguiente:

*“Cuarto. En orden a resolver la legitimación de la recurrente debe advertirse que ésta no ha presentado oferta en este procedimiento. Para considerar la legitimación interesa traer a esta resolución el criterio que mantiene el Tribunal sobre el interés legítimo de un recurrente que no ha presentado oferta en el procedimiento de licitación. Entre las últimas resoluciones del Tribunal, en la Resolución nº 295/2022, de 3 de marzo, con cita de otras, afirma: “Conviene considerar, por ello, la doctrina de este Tribunal en relación con la legitimación en estos supuestos, que podemos resumir en dos consideraciones: para recurrir los pliegos de una licitación, el empresario debe haber presentado proposición, pues solo en este caso adquiere la expectativa de resultar adjudicatario del contrato que conforma el interés legítimo fundante de la legitimación; **sin perjuicio de lo anterior, es preciso admitir la legitimación del empresario que no haya podido presentar proposición como consecuencia de condiciones**”*

discriminatorias incluidas en el pliego de cláusulas administrativas, condiciones que son precisamente las que censura en su recurso”.

Trasladado este criterio al presente supuesto, resulta que la recurrente afirma que los defectos que reseña, plazo para presentación de ofertas inadecuado, carencia de expertos en las Mesa de contratación que evalúa las ofertas, y falta de división en lotes del objeto del contrato, constituyen cláusulas del PCAP que benefician a cierta empresa que ha realizado determinados trabajos previos en los terrenos en los que se realizarán los servicios a contratar, calificando las mismas de discriminatorias y que le impiden presentar una oferta en igualdad de condiciones. Se estima suficiente estas circunstancias para fundar una legitimación adecuada para recurrir los Pliegos.

Segundo. Los motivos de oposición al PCAP aducidos por la recurrente y el reconocimiento parcial de los mismos en el Informe emitido ex art. 56.2 LCSP

Sustantivamente, dichos motivos se reducen a los tres enunciados con ocasión del análisis de la legitimación de la recurrente: la inadecuación del plazo para presentación de ofertas, la ausencia de expertos en la Mesa de contratación que tengan la cualificación necesaria para evaluar las ofertas, y la falta de división en lotes del objeto del contrato.

Se anticipa ya, desde aquí, que la falta de división en lotes, reconocida en el informe del órgano de contratación, se revela como una evidencia tan patente por lo que más adelante se dirá, que su apreciación determinará la invalidez de los Pliegos, tanto por lo dispuesto en el art. 57.2 LCSP, como porque la obligada configuración de lotes incide en Cláusulas esenciales de los Pliegos -solvencia, precio y ejecución, entre otras-. Esta conclusión releva a este Tribunal no solo de exponer el detalle de los argumentos de la recurrente referidos a este alegato, sino también de pronunciarse sobre los dos primeros, puesto que las cláusulas a que se refieren -efecto del art. 57.2 LCSP- quedarían también anuladas, al quedar invalidados los actos del expediente de contratación relacionados con su aprobación.

Tercero. La posición de este Tribunal y su decisión.

Ya se anticipó: asiste la razón a la recurrente en lo que a la falta de configuración de Lotes se refiere.

En efecto, la Cláusula 1, Objeto de contrato contiene la siguiente declaración:

El presente contrato comprende la totalidad del objeto, no siendo posible la división en lotes del presente contrato ya que la realización independiente de las diversas prestaciones comprendidas en el objeto del contrato dificultaría la correcta ejecución del mismo desde el punto de vista técnico. Asimismo, la correcta ejecución del contrato implica la necesidad de coordinar la ejecución de las diferentes prestaciones, cuestión que podría verse imposibilitada por su división en lotes y ejecución por una pluralidad de contratistas diferentes.

Pues bien, considera este Consejo que la anterior declaración no satisface el régimen de exclusión de la obligación de lotear el objeto del contrato que la LCSP impone, como una de sus principales -novedad para facilitar el acceso de las PYMES a la contratación pública-, en la generalidad de los contratos, sin perjuicio de establecer determinadas causas cuya concurrencia dispensaría de la observancia de esta obligación.

Así, dispone la LCSP al respecto:

Artículo 99. Objeto del contrato.

[...]

3. Siempre que la naturaleza o el objeto del contrato lo permitan, deberá preverse la realización independiente de cada una de sus partes mediante su división en lotes, pudiéndose reservar lotes de conformidad con lo dispuesto en la disposición adicional cuarta.

No obstante lo anterior, el órgano de contratación podrá no dividir en lotes el objeto del contrato cuando existan motivos válidos, que deberán justificarse debidamente en el expediente, salvo en los casos de contratos de concesión de obras.

En todo caso se considerarán motivos válidos, a efectos de justificar la no división en lotes del objeto del contrato, los siguientes:

a) El hecho de que la división en lotes del objeto del contrato conlleve el riesgo de restringir injustificadamente la competencia. A los efectos de aplicar este criterio, el órgano de contratación deberá solicitar informe previo a la autoridad de defensa de la competencia correspondiente para que se pronuncie sobre la apreciación de dicha circunstancia.

b) El hecho de que, la realización independiente de las diversas prestaciones comprendidas en el objeto del contrato dificultara la correcta ejecución del mismo desde el punto de vista técnico; o bien que el riesgo para la correcta ejecución del contrato proceda de la naturaleza del objeto del mismo, al implicar la necesidad de coordinar la ejecución de las diferentes prestaciones, cuestión que podría verse imposibilitada por su división en lotes y ejecución por una pluralidad de contratistas diferentes. Ambos extremos deberán ser, en su caso, justificados debidamente e

Pues bien, en el supuesto que aquí se examina, aún cuando sea cierto que han quedado exteriorizados en el expediente los principales motivos que aconsejan a la Administración contratante la no división en lotes del objeto del contrato, también lo es que dicha exteriorización no puede consistir solo en una justificación formal de esta exigencia -en este caso la ofrecida se limita prácticamente a la repetición literal de los motivos de dispensa legal-, sino que la justificación exteriorizada debe tener igualmente una dimensión material. En efecto, la indivisión del objeto del contrato debe quedar "justificada debidamente"; es decir, mediante una justificación técnica que sea lógica, racional, verificable y consistente con las características del objeto del contrato.

Así, es frecuente que esta dimensión material sea examinada en las Resoluciones de los Tribunales contractuales administrativos cuando se ocupan de esta cuestión.

Como paradigma de las mismas, citaremos la resolución del TACRC 720/2022, de 16 de junio, en la su Fundamento jurídico sexto, último párrafo, se dice lo siguiente:

Aunque, como ha quedado dicho, la justificación de la no división de lotes ha de realizarse, inexcusablemente, tal como exige el artículo 99.3 LCSP, en el expediente de contratación ("deberán justificarse debidamente en el expediente..."), no obstante, en el informe sobre el recurso, únicamente, se remite al respecto a la justificación manifestada en el expediente, transcribiéndola y añadiendo únicamente como nuevo argumento que "una realización independiente de las distintas técnicas dificultaría la correcta ejecución del contrato desde el punto de vista técnico", pero sin razonar debidamente y de manera convincente por qué se daría esa dificultad en la correcta ejecución del contrato, de dividirse en lotes el contrato.

O también, lo expuesto en la Resolución TACRC 1654/2022, de 29 de diciembre:

Así las cosas, [...] la redacción de los pliegos aprobados en el seno del procedimiento de contratación y ahora impugnados es contraria a los artículos 99.3 b) y 116.4.g) de la LCSP, por cuanto que no queda debidamente justificada tal indivisión en lotes pues, de la documentación que



FIRMANTE

JOSE MANUEL MARTIN MIRANDA (PRESIDENTE C.R.E.A.M.)

CÓDIGO CSV

a48e7600aeb29b8a492e300a29e7d59f46ff8075

NIF/CIF

****208**

FECHA Y HORA

17/04/2023 08:32:29 CET

URL DE VALIDACIÓN

<https://sede.cordoba.es>

compone el expediente administrativo, no se trasluce ninguna razón técnica o de otro tipo que avale la configuración única del objeto del contrato al agrupar seis actuaciones de recogida distintas, conculcando asimismo los principios rectores de la contratación pública promulgados en el artículo 1 del citado texto legal; singularmente, la promoción de la concurrencia de licitadores

Aplicando esta doctrina al caso que nos ocupa, tampoco aquí se atisba razón técnica alguna que justifique lógica y racionalmente la indivisión del objeto del contrato, por cuanto se trata de ejecutar las prestaciones contractuales comprometidas en dos cementerios con localización y configuración diferente, el de S. Rafael y el de Nuestra señora de la Salud y, por ello, en dos zonas que presentan características naturales distintas. Por ello, en cada cementerio se requerirán trabajos diferenciados en su ejecución material, que serán, en todo caso, independientes y autónomos de los que se ejecuten en el otro.

Por último -así fue anticipado- la obligación de lotear el objeto de contrato que se declarará afecta a otras cláusulas esenciales del PCAP -requisitos de solvencia, precio de licitación y criterios de adjudicación de cada lote, así como a los aspectos del PPT que se vean incididos por esta obligación. Por ello, la invalidez que se declarará afectará a la totalidad del Documento de Pliegos, tanto al PCAP como al PPT.

En definitiva, el motivo será estimado.

III. ACUERDO

En virtud de los antecedentes expuestos y de los fundamentos alegados, por este Tribunal se adopta el siguiente Acuerdo:

Estimar el recurso especial en materia de contratación formulado por D. Domingo Martínez Gómez y D. Jose María López Ruiz, en representación de CARPETANIA INTEGRA S.L., frente al Documento de Pliegos aprobado para regir en la licitación del contrato del Servicio de exhumación, preservación y custodia de restos óseos y muestras biológicas de las fosas comunes zona alta - San Plácido, Virgen de los Dolores y Cuadro número cuatro, del cementerio municipal de Nuestra Señora de la Salud de Córdoba y de la fosa común en la zona ajardinada zona 6 del cementerio de San Rafael de Córdoba, para la exhumación e identificación de represaliados del franquismo, Expte. 2023/004, con los pronunciamientos que se siguen:

(i) Anular la Cláusula 1 del contrato y cuanto extremos del PCAP se refieran a la decisión de no lotear el objeto del contrato, así como el acto de aprobación de los pliegos que contenían el defecto apreciado, por cuanto dada las características del contrato debió de procederse a la configuración de, al menos, dos lotes, uno por cada cementerio concernido.

(ii) La declaración de la obligación de lotear el objeto del contrato conlleva adicionalmente, la anulación del resto del PCAP y del PPT por quedar afectadas por dicha declaración las cláusulas esenciales del contrato ya referidas.

(iii) La retroacción del procedimiento al momento anterior a la aprobación de los Pliegos, a efectos, en su caso, de la configuración de lotes expresada.

En Córdoba, a la fecha de la firma
**El Titular del Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales
del Ayuntamiento de Córdoba**



