



AYUNTAMIENTO DE LUCENA

Plaza Nueva, 1, 1ª Plta.
14900 - Lucena
CÓRDOBA

Número 16034
ENTRADA

Fecha: 25 de noviembre de 2019
Ref: SPM/cmv
Asunto: Rtdo. Resolución Tribunal 392/2019
Recurso Tribunal 249/2019

contratacion@aytolucena.es;perezguerrero@aytolucena.es;
angelesfer@aytolucena.es

Se notifica que con fecha 22 de noviembre de 2019, el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía ha dictado la Resolución 392/2019, cuya copia se adjunta, por la que se resuelve el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **GESTIÓN PROFESIONAL DE SERVICIOS SOCIOSANITARIOS, S.L.** contra el pliego de cláusulas administrativas particulares que rige el procedimiento de licitación del contrato denominado "Servicio de ayuda a domicilio en el municipio de Lucena (Córdoba) y sus aldeas Jauja y Las Navas del Selpilar" (Expte. SE-08/19 GEX 2019/4248), convocado por el Ayuntamiento de Lucena (Córdoba).

Asimismo se hace constar que la resolución remitida es copia auténtica del documento original que obra en este Tribunal.

LA SECRETARIA DEL TRIBUNAL

Fdo: Susana Palma Martos



Ayuntamiento de Lucena



038 000577167 D0B8

C/ Barcelona, 4-6 41001 Sevilla
Tribunaladministrativo.contratos@juntadeandalucia.es

FIRMADO POR	SUSANA ELENA PALMA MARTOS	25/11/2019	PÁGINA 1/10
VERIFICACIÓN	Pk2jmVTJ7NYH3NB78M7Q2C7XGFSTPN	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma	

Escaneado el 02-12-2019 a las 11:18:52 en garantía de la identidad y contenido. AYUNTAMIENTO DE LUCENA, de esta copia, conforme al Art. 27.1 Ley 39/15de 1 de Octubre

Es copia auténtica de documento electrónico

Recurso 249/2019

Resolución 392/2019

**RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS CONTRACTUALES DE LA
JUNTA DE ANDALUCÍA**

Sevilla, 22 de noviembre de 2019.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **GESTIÓN PROFESIONAL DE SERVICIOS SOCIO SANITARIO Y EDUCATIVOS, S.L.** contra el pliego de cláusulas administrativas particulares que rige el procedimiento de licitación del contrato denominado "Servicio de ayuda a domicilio en el municipio de Lucena (Córdoba) y sus aldeas Jauja y Las Navas del Selpilar" (Expte. SE-08/19 GEX 2019/4248), convocado por el Ayuntamiento de Lucena (Córdoba), este Tribunal, en sesión celebrada en el día de la fecha, ha dictado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 24 de mayo de 2019, se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea núm. 2019/S 100-243096 y en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación del Sector Público el anuncio de la licitación, por procedimiento abierto, del contrato indicado en el encabezamiento, día en que asimismo los pliegos fueron puestos a disposición de las posibles personas interesadas en dicho perfil.

Posteriormente, el 30 de mayo de 2019, se publicó en dicho perfil de contratante subsanación de los pliegos.



FIRMADO POR	SUSANA ELENA PALMA MARTOS	25/11/2019	PÁGINA 2/10
VERIFICACIÓN	Pk2jm9Z77KKHPLNTYL7MR3TTNXZBUQ	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma	

El valor estimado del presente contrato asciende a la cantidad de 17.846.391,00 euros.

SEGUNDO. A la presente licitación le es 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). 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 (en adelante Real Decreto 817/2009) y por el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (en adelante RGLCAP), aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, en cuanto no se opongan a lo establecido en la citada LCSP.

TERCERO. El 14 de junio de 2019, tuvo entrada en el registro del órgano de contratación escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad GESTIÓN PROFESIONAL DE SERVICIOS SOCIO SANITARIO Y EDUCATIVOS, S.L. (en adelante GESPROSER) contra el pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP). En su escrito de recurso, la recurrente solicita, entre otras cuestiones, la suspensión del procedimiento de licitación.

Posteriormente, el 20 de junio de 2019, el órgano de contratación remite a este Tribunal el escrito de recurso y la mayor parte de la documentación necesaria para su tramitación y resolución. El 3 de julio de 2019, previa petición, remite el listado de entidades licitadoras que han presentado oferta.

CUARTO. Por Resolución de este Tribunal, de 4 de julio de 2019, se adoptó la medida cautelar de suspensión del procedimiento de licitación.

QUINTO. Con fecha 18 de julio de 2019, la Secretaría del Tribunal concedió un plazo de 5 días hábiles a las entidades licitadoras para que formularan las alegaciones que considerasen oportunas, no habiéndose recibido ninguna en el plazo mencionado para ello.

SEXTO. En la tramitación del presente recurso con carácter general se han cumplido los plazos legales salvo el previsto para resolver en el artículo 57.1 de la LCSP, dada la acumulación de asuntos existente en este Tribunal.



FIRMADO POR	SUSANA ELENA PALMA MARTOS	25/11/2019	PÁGINA 3/10
VERIFICACIÓN	Pk2jm9Z77KKHPLNTYL7MR3TTNXZBUQ	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma	

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 46.1 de la LCSP, en el Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía y en la Orden de 14 de diciembre de 2011, de la Consejería de Hacienda y Administración Pública, por la que se acuerda el inicio del funcionamiento del citado Tribunal.

En el supuesto examinado, conforme a la documentación remitida a este Tribunal, el acto impugnado ha sido adoptado en el procedimiento de adjudicación de una entidad local andaluza, derivando la competencia de este Tribunal para la resolución del recurso especial interpuesto del convenio, a tales efectos, formalizado el 21 de noviembre de 2012 entre la entonces Consejería de Hacienda y Administración Pública de la Junta de Andalucía y el Ayuntamiento de Lucena (Córdoba), al amparo del artículo 10.3 del citado Decreto autonómico, en su redacción anterior al Decreto 120/2014, de 1 de agosto.

SEGUNDO. Con carácter previo al estudio de los restantes motivos de admisión, procede a continuación abordar la legitimación de la entidad recurrente para la interposición del presente recurso especial, dado que la misma, según la documentación que obra en el expediente de contratación, no ha presentado oferta en el procedimiento de licitación.

En este sentido, el artículo 48 de la LCSP establece que *«Podrá interponer el recurso especial en materia de contratación cualquier persona física o jurídica cuyos derechos o intereses legítimos, individuales o colectivos, se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados, de manera directa o indirecta, por las decisiones objeto del recurso.»*

En el supuesto examinado, la recurrente no manifiesta parecer alguno en cuanto a su legitimación para la interposición del presente especial. Sobre ello, este Tribunal entiende que al no ser licitadora la entidad recurrente ha de justificar su legitimación, que pasa por acreditar que sus derechos o intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados, de manera directa o indirecta, por las decisiones objeto del recurso.



FIRMADO POR	SUSANA ELENA PALMA MARTOS	25/11/2019	PÁGINA 4/10
VERIFICACIÓN	Pk2jm9Z77KKHPLNTYL7MR3TTNXZBUQ	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma	

En este sentido, la recurrente cuestiona el PCAP y ello por entender que en los mismos se incumplen determinados aspectos relacionados con la solvencia técnica o profesional.

Al respecto, los motivos esgrimidos por la recurrente ponen de manifiesto que el PCAP restringe sus posibilidades de acceder a la licitación, por lo que queda acreditada su legitimación para recurrir pues precisamente las bases de aquella le provocan un perjuicio que pretende remediar con la interposición del recurso y el dictado de una eventual resolución estimatoria de sus pretensiones.

TERCERO. Visto lo anterior, procede determinar si el recurso se refiere a alguno de los supuestos contemplados legalmente y si se interpone contra alguno de los actos susceptibles de recurso en esta vía, de conformidad con lo establecido respectivamente en los apartados 1 y 2 del artículo 44 de la LCSP.

El objeto de la licitación es un contrato de servicios con un valor estimado de 17.846.391,00 euros, convocado por un ente del sector público con la condición de Administración Pública, y el objeto del recurso son los pliegos, por lo que el acto recurrido es susceptible de recurso especial en materia de contratación al amparo del artículo 44 apartados 1.a) y 2.a) de la LCSP.

CUARTO. En cuanto al plazo de interposición del recurso, el apartado b) del artículo 50.1 de la LCSP, disponen que: «*El procedimiento de recurso se iniciará mediante escrito que deberá presentarse en el plazo de quince días hábiles. Dicho plazo se computará:*

b) Cuando el recurso se interponga contra el contenido de los pliegos y demás documentos contractuales, el cómputo se iniciará a partir del día siguiente a aquel en que se haya publicado en el perfil de contratante el anuncio de licitación, siempre que en este se haya indicado la forma en que los interesados pueden acceder a ellos. Cuando no se hiciera esta indicación el plazo comenzará a contar a partir del día siguiente a aquel en que se le hayan entregado al interesado los mismos o este haya podido acceder a su contenido a través del perfil de contratante».

En el supuesto examinado, los pliegos se publicaron el 24 de mayo de 2019 en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación del Sector Público, poniéndose ese día a disposición de las entidades interesadas el contenido de los mismos y demás documentos contractuales. En consecuencia, al haberse presentado el escrito de recurso el 14 de junio de 2019 en el registro de este Tribunal, el mismo se ha interpuesto dentro del plazo legal antes expresado.



FIRMADO POR	SUSANA ELENA PALMA MARTOS	25/11/2019	PÁGINA 5/10
VERIFICACIÓN	Pk2jm9Z77KKHPLNTYL7MR3TTNXZBUQ	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma	

QUINTO. Analizados los requisitos de admisión del recurso, procede examinar los motivos en que el mismo se sustenta que será analizado en este y en el siguiente fundamento de derecho.

La recurrente interpone el presente recurso contra el PCAP que rige el procedimiento de licitación solicitando que, con estimación del mismo, se proceda a la anulación de la cláusula referida en el cuerpo del recurso.

Denuncia que la solvencia técnica o profesional exigida es desproporcionada, suponiendo una infracción de los principios de libre acceso a la licitaciones, transparencia de los procedimientos, no discriminación, igualdad de trato y salvaguarda de la libre competencia, así como una vulneración de lo expresado en el artículo 90 de la LCSP.

Asimismo, afirma que las circunstancias expresadas han sido confirmadas por el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales en su Resoluciones 207/2014, de 14 de marzo, 25/2016, de 15 de enero y 332/2016, de 29 de abril, así como por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, en el apartado 84 de su Sentencia de 4 de mayo de 2017, asunto C-387/14. También indica que la Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia ha tenido la oportunidad de pronunciarse sobre esta cuestión en su informe de 30 de mayo de 2018 (UM/030/18).

La solvencia técnica o profesional que discute la recurrente se contiene en la cláusula 12.2.2 del PCAP cuyo tenor en lo que aquí interesa es el siguiente: «*Haber realizado en el curso de cada uno de los últimos tres años finalizados, trabajos del mismo tipo o naturaleza al que corresponde al objeto del contrato, en al menos cinco ciudades de población superior a 20.000 habitantes y con un mínimo de 200 usuarios, en cada una de ellas (...)*».

Por su parte, el órgano de contratación en su informe al recurso señala que el presente contrato tiene por objeto la prestación de un servicio de ayuda a domicilio en Lucena, ciudad que cuenta con una población de 42.530 habitantes, con aproximadamente unas 170 personas trabajadoras para dicho servicio y 530 beneficiarios, cifras muy superiores a las exigidas como solvencia técnica, por lo que no se puede considerar en absoluto desproporcionados los valores impuestos a las licitadoras. Asimismo, indica que considerar restrictiva de la competencia dicha experiencia supondría de hecho considerar restrictiva cualquier experiencia exigida, puesto que si requerir que la prestación del servicio en poblaciones de más de 20.000 habitantes es discriminatoria, también lo sería exigirlo en poblaciones de más de 5.000



FIRMADO POR	SUSANA ELENA PALMA MARTOS	25/11/2019	PÁGINA 6/10
VERIFICACIÓN	Pk2jm9Z77KKHPLNTYL7MR3TTNXZBUQ	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma	

habitantes, e igualmente en poblaciones de más de 1.000 habitantes. En este sentido, indica el informe al recurso que con ello lo que se trata es de verificar que la entidad licitadora tiene capacidad de organizar la prestación de este servicio en un municipio que ofrezca cierto nivel de complejidad, en la que coordine a un número elevado de personas trabajadoras y gestione la prestación simultánea a un volumen importante de usuarios en el mismo municipio.

SEXTO. Vistas las alegaciones de las partes procede analizar el fondo de la controversia en la que, como se ha expuesto, la recurrente denuncia que la solvencia técnica o profesional exigida es desproporcionada, suponiendo una infracción de los principios de libre acceso a la licitaciones, transparencia de los procedimientos, no discriminación, igualdad de trato y salvaguarda de la libre competencia, así como una vulneración de lo expresado en el artículo 90 de la LCSP.

Al respecto, la recurrente afirma que con dicha exigencia se produce un efecto de distorsión al restringirla mediante el veto, en la práctica, a quien no haya resultado adjudicataria de determinado número de contratos en ciudades de más de 20.000 habitantes y con un mínimo de 200 usuarios en cada una de ellas.

Pues bien, la solvencia técnica o profesional exigida trae su causa de lo previsto en el artículo 90.1.a) de la LCSP que en lo que aquí interesa dispone lo siguiente:

« 1. En los contratos de servicios, la solvencia técnica o profesional de los empresarios deberá apreciarse teniendo en cuenta sus conocimientos técnicos, eficacia, experiencia y fiabilidad, lo que deberá acreditarse, según el objeto del contrato, por uno o varios de los medios siguientes, a elección del órgano de contratación:

a) Una relación de los principales servicios o trabajos realizados de igual o similar naturaleza que los que constituyen el objeto del contrato en el curso de, como máximo los tres últimos años, en la que se indique el importe, la fecha y el destinatario, público o privado de los mismos; cuando sea necesario para garantizar un nivel adecuado de competencia los poderes adjudicadores podrán indicar que se tendrán en cuenta las pruebas de los servicios pertinentes efectuados más de tres años antes (...).»

Por su parte, como se he expuesto, en el supuesto examinado se exige « Haber realizado en el curso de cada uno de los últimos tres años finalizados, trabajos del mismo tipo o naturaleza al que corresponde al objeto del contrato, en al menos cinco ciudades de población superior a 20.000 habitantes y con un mínimo de 200 usuarios, en cada una de ellas (...).» Así, se exige para cada uno de los tres últimos años finalizados, al menos, cinco



FIRMADO POR	SUSANA ELENA PALMA MARTOS	25/11/2019	PÁGINA 7/10
VERIFICACIÓN	Pk2jm9Z77KKHPLNTYL7MR3TTNXZBUQ	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma	

trabajos en ciudades de más de 20.000 habitantes y con un mínimo de 200 personas usuarias, lo que supone que para acreditar la solvencia las entidades licitadoras deberán acreditar al menos quince trabajos con las características citadas, teniendo en cuenta que en cada año deberán ser, al menos, cinco los trabajos.

En este sentido, este Tribunal entiende que en principio la solvencia técnica o profesional exigida es desproporcionada.

En primer lugar, exigir al menos cinco trabajos para cada uno de los tres últimos años es excesivo, pues no se atisba a entender la necesidad de tantos trabajos y en cada uno de los últimos años, cuando la justificación para ello que esgrime el órgano de contratación en el informe al recurso es la necesidad de verificar que la entidad licitadora tiene capacidad de organizar la prestación de este servicio en un municipio que ofrezca cierto nivel de complejidad, en la que coordine a un número elevado de personas trabajadoras y gestione la prestación simultánea a un volumen importante de usuarios en el mismo municipio, justificación que se entiende coherente pero en modo alguno que para ello se precise acreditar tal número de trabajos en cada uno de los tres últimos años.

En segundo lugar, se exige que los trabajos se hayan realizado en ciudades de al menos 20.000 habitantes y con un mínimo de 200 personas usuarias. En este sentido, ha de tenerse en cuenta que la cifra de 20.000 habitantes, como expresa el informe al recurso, es razonable y justificada al ser, por un lado, muy inferior al segmento de población en que se sitúa el Ayuntamiento de Lucena que cuenta con más de 40.000 habitantes, y por otro lado, uno de los umbrales que para la prestación de servicios se contempla en la legislación local (artículo 26 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local). Sin embargo, expresada en estos términos estrictos su concreta formulación, como alega la recurrente, produce un efecto de distorsión al restringirla mediante el veto, en la práctica, a quien no haya resultado adjudicataria de determinado número de contratos en ciudades de más de 20.000 habitantes y con un mínimo de 200 usuarios en cada una de ellas. En este sentido, dicho requisito de solvencia se podría atemperar, entre otros supuestos, haciéndolo descansar en la exigencia de determinado número de profesionales de la licitadora que acrediten haber realizado trabajos de coordinación en municipios de más de 20.000 habitantes, dada la exigencia del órgano de contratación de que se acredite una determinada capacidad de organización en la prestación del servicio.



FIRMADO POR	SUSANA ELENA PALMA MARTOS	25/11/2019	PÁGINA 8/10
VERIFICACIÓN	Pk2jm9Z77KKHPLNTYL7MR3TTNXZBUQ	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma	

En tercer lugar, aun cuando la exigencia de la solvencia técnica o profesional que se examina, en cuanto a la realización de trabajos en los últimos tres años, cumple con lo dispuesto en el citado artículo 90.1 a) de la LCSP, lo cierto es que dicha norma permite que cuando sea necesario para garantizar un nivel adecuado de competencia -circunstancia que sin duda acontece en el presente caso- los poderes adjudicadores podrán indicar que se tendrán en cuenta las pruebas de los servicios pertinentes efectuados más de tres años antes, todo ello teniendo en cuenta que, como se ha expuesto, exigir un determinado número de trabajos -cinco- en cada uno de los años que se establezcan -tres o más- supone como ha sido analizado ut supra que la solvencia técnica o profesional requerida sea desproporcionada.

En definitiva, en el supuesto examinado, exigir que para acreditar la solvencia técnica o profesional sea necesario haber realizado al menos cinco trabajos para cada uno de los tres últimos años finalizados en ciudades de al menos 20.000 habitantes y con un mínimo de 200 personas usuarias es en el sentido expuesto, excesivo y desproporcionado, con infracción de los principios de libre acceso a la licitaciones, no discriminación entre entidades licitadoras y de salvaguarda de la libre competencia. En sentido similar, se ha manifestado el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, entre otras, en sus Resoluciones 207/2014, de 14 de marzo y 332/2016, de 29 de abril.

Procede, pues, estimar el recurso interpuesto.

La corrección de la infracción legal cometida, y que ha sido analizada y determinada en los fundamentos de derecho de esta resolución, debe llevarse a cabo anulando el pliego de cláusulas administrativas particulares que rige el procedimiento de adjudicación del contrato citado en el encabezamiento, conforme a lo establecido en dichos fundamentos, así como los actos del expediente de contratación relacionados con su aprobación, debiendo, en su caso, convocarse una nueva licitación.

Por lo expuesto, vistos los preceptos legales de aplicación, este Tribunal

ACUERDA

PRIMERO. Estimar, el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **GESTIÓN PROFESIONAL DE SERVICIOS SOCIO SANITARIO Y EDUCATIVOS, S.L.** contra el pliego de cláusulas



FIRMADO POR	SUSANA ELENA PALMA MARTOS	25/11/2019	PÁGINA 9/10
VERIFICACIÓN	Pk2jm9Z77KKHPLNTYL7MR3TTNXZBUQ	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma	

administrativas particulares que rige el procedimiento de licitación del contrato denominado "Servicio de ayuda a domicilio en el municipio de Lucena (Córdoba) y sus aldeas Jauja y Las Navas del Selpilar" (Expte. SE-08/19 GEX 2019/4248), convocado por el Ayuntamiento de Lucena (Córdoba) y, en consecuencia, anular dicho pliego en el sentido expuesto en la presente resolución, así como los actos del expediente de contratación relacionados con su aprobación, debiendo en su caso convocarse una nueva licitación.

SEGUNDO. Acordar, de conformidad con lo estipulado en el artículo 57.3 de la LCSP, el levantamiento de la suspensión del procedimiento de adjudicación, adoptada por este Tribunal mediante Resolución de 4 de julio de 2019.

TERCERO. De conformidad con lo establecido en el artículo 57.4 de la LCSP, el órgano de contratación deberá dar conocimiento a este Tribunal de las actuaciones adoptadas para dar cumplimiento a la presente resolución.

CUARTO. Notificar la presente resolución a las partes interesadas en el procedimiento.

Esta resolución es definitiva en vía administrativa y contra la misma solo cabrá la interposición de recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a la recepción de su notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10.1 letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.



FIRMADO POR	SUSANA ELENA PALMA MARTOS	25/11/2019	PÁGINA 10/10
VERIFICACIÓN	Pk2jm9Z77KKHPLNTYL7MR3TTNXZBUQ	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma	