



AYUNTAMIENTO DE ALICANTE

**MARIA PÉREZ-HICKMAN MUÑOZ, SECRETARIA DE LA MESA DE CONTRATACIÓN DEL EXCMO. AYUNTAMIENTO DE ALICANTE,**

**CERTIFICA:**

Que, la Mesa de Contratación, en la reunión celebrada el día 25 de septiembre de 2019, dictaminó el expediente que se dirá, en el que adoptó la resolución que copiada íntegra y literalmente figura a continuación:

**“11.- CONTRATOS RELATIVOS A LOS PROYECTOS DE OBRAS DE “RECUPERACIÓN ARQUITECTÓNICA Y ACCESIBILIDAD EN EL CASTILLO DE SAN FERNANDO, DE ALICANTE, PARA SU PROMOCIÓN CULTURAL Y TURÍSTICA” Y DE “CORRECCIÓN DE LA EROSIÓN DE ESPACIOS FORESTALES DEGRADADOS EN EL TOSSAL (ENTORNO CEIP ANEJA), COFINANCIADOS POR EL FONDO EUROPEO DE DESARROLLO REGIONAL (FEDER) DENTRO DEL PROGRAMA OPERATIVO DE CRECIMIENTO SOSTENIBLE, PARA LA PROGRAMACIÓN 2014-2020. UNA MANERA DE HACER EUROPA. Recursos de alzada interpuestos por la mercantil BLUEDEC, S.L., con CIF nº B-96911037, contra los acuerdos de la Mesa de Contratación del día 7 de agosto de 2019.**

De conformidad con lo establecido en el artículo 51 del Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, antes de entrar en el fondo del asunto a que se refiere el epígrafe que antecede, que no figura en el orden del día, se somete a deliberación su declaración de urgencia, que es aprobada.

La Mesa de Contratación del día 7 de agosto de 2019 adoptó, entre otros, sendos acuerdo de rechazar la proposición de la mercantil BLUEDEC, S.L., como primer clasificado, en los contratos citados, por entender que no tenía toda la clasificación requerida en los respectivos pliegos, no aceptando implícitamente la acreditación de la justificación de parte de la clasificación exigida con medios externos, propuesta por la citada mercantil. Dichos acuerdos se adoptaron por la Mesa en base a la documentación aportada por el rechazado, sin requerir a éste aclaración o ampliación de la misma, por entender que no era necesario.

Los citados contratos no han sido adjudicados pero sí se ha solicitado la documentación a que se refiere el artículo 150 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (LCSP) al 2º clasificado.

Frente a dichos acuerdos se ha interpuesto por BLUEDEC, S.L., con fecha de Registro de Entrada en el Ayuntamiento el día 11 de septiembre de 2019, sendos recursos de alzada conforme al artículo 112 y siguientes de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, solicitando la medida cautelar de suspensión de los correspondientes procedimientos de contratación, prevista en el artículo 117.2 del dicha norma.

El contenido de ambos recursos es idéntico, el recurrente tiene legitiimación para ello y los ha presentado en tiempo y forma.

Cabe plantearse si procede recurso de alzada contra los acuerdos de la Mesa de Contratación que, por otra parte, no han sido notificados al rechazado, habiendo sido sólo publicados en el perfil de contratante el día 5 de septiembre de 2019, o lo que procede son las alegaciones a las que se refieren los artículos 76 y 82 de la citada Ley 39/2015, pudiendo solo ser recurrido el acuerdo de adjudicación del contrato.

No hay un pronunciamiento claro sobre dicha cuestión ni por la doctrina ni por la jurisprudencia, pero lo que sí es indiscutible es que los acuerdos de la Mesa de Contratación impiden al recurrente continuar en los procedimientos de licitación y que éste puede alegar cuanto estime conveniente en defensa de sus intereses antes de la resolución del procedimiento.

El recurrente fundamenta principalmente su recurso en los dispuesto en los artículos 75, 77 y 92 de la LCSP y cláusulas específicas 12 y genérica 7.5 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (PCAP) de los contratos.

Analizada la cuestión planteada en sendos recursos por los Técnicos miembros de la Mesa de Contratación, se constata que hay varias Resoluciones de los Tribunales de Recursos Contractuales (entre otras, TACRC-Rs 525/2016, Rs 152/2013, Rs 531/2013, Rs 254/2011, Rs 117/2012, Rs 196/2013), alguna sentencia de la Audiencia Nacional (entre otras, 5/11/2012, 108/2013, 16/01/2013) y del TS ( S 22/05/2013) así como de los Tribunales de la Unión Europea, que luego se



Código de verificación : 02201bfd04be0b88

Para la verificación del siguiente código podrá conectarse a la siguiente dirección  
<https://contratos.alicante.es/licitacion/verificadorCopiaAutentica.do?codigoVerificacion=02201bfd04be0b88>

Firmado por: MARIA PEREZ HICKMAN MUÑOZ  
 Cargo: JEFE/A DE SERVICIO DE CONTRATACION  
 Fecha: 30-09-2019 14:38:05

Firmado por: MANUEL VILLAR SOLA  
 Cargo: Concejal de Contratación  
 Fecha: 30-09-2019 14:45:00



Código de verificación : 02201bfd04be0b88

citarán.

De las resoluciones y sentencias citadas se extrae lo siguiente:

“ (...) La posibilidad de acreditar la solvencia exigida para la celebración de un contrato mediante las condiciones de solvencia y medios de otras entidades es una posibilidad resultante de una novedosa construcción jurisprudencial del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, elaborada a través de las sentencias de 14 de abril de 1994 y 18 de diciembre de 1997 (asuntos C-389/92 y C-5/97, Ballast Nedam Groep NV), sentencia de 2 de diciembre de 1999 (Asunto C-176/98, Holst Italia) y 18 de marzo de 2004 (Siemens AG). Esta doctrina jurisprudencial ha sido recogida en la Directiva 2004/18/CE, cuyo artículo 47.2 recoge la posibilidad de acreditación de la solvencia económica y financiera por medios externos y cuyo artículo 48.3 recoge la posibilidad de acreditación de la solvencia técnica y profesional por estos medios. (...)”

“ (...) «[...], éstos [preceptos] no autorizan a que se prescindiera de la acreditación de toda solvencia propia del licitador que se valga de medios de terceros (integrados o no en una UTE), sino tan sólo a que pueda “basarse en las capacidades de otras entidades”, lo que da a entender que posee cierta capacidad propia. Así parece darlo por sentado la Sentencia del TJUE de 10 de octubre de 2013 (asunto C-94/12 (LA LEY 321356/2011))».

(...)

Del mismo modo, la STS de 22 de mayo de 2013 (rec. 3583/2011 (LA LEY 83640/2013)), afirma que la ley no exige que los medios sobre los que se soporta la solvencia técnica o profesional deban estar integrados en la empresa contratante, pues admite que no estén directamente integrados en ella, lo que deja abierto el margen para que la empresa contratante pueda contratar con otras que le presten sus propios medios. (...)”

“(…) Por ello, a la vista de lo expuesto y del tenor literal del artículo 47.2 de la Directiva 2004/18/CE, parece que la interpretación que ha de darse al artículo 63 TRLCSP es que el mismo permite la acreditación de la solvencia económica y financiera de la licitadora mediante medios externos, debiendo interpretarse la ausencia de referencia en el artículo 75 TRLCSP en el sentido de que no existe una limitación a la forma en que aquella acreditación podrá llevarse a cabo, siempre de conformidad con lo que el órgano de contratación haya establecido en los pliegos aceptados por el licitador. (...)”

“(…) la interpretación que ha de darse al artículo 63 del TRLCSP es que el mismo permite la acreditación de la solvencia de la licitación mediante medios externos, y que no existe una limitación a la forma en que aquella acreditación podrá llevarse a cabo, siempre de conformidad con lo que el órgano de contratación haya establecido en los pliegos aceptados por el licitador, y siempre que éste demuestre que, para la ejecución del contrato, dispone efectivamente de esos medios. (...)”

Las referencias que dichas resoluciones hacen al Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (RD Lvo 3/2011) o a normas anteriores, hoy se encuentran recogidas en los artículos 75, 77 y 86 de la LCSP.

En el presente caso, estamos ante un contrato que no es de regulación armonizada que se tramita por un procedimiento simplificado, que le es exigible la clasificación por razón de su valor estimado y que los pliegos de ambos contratos permiten la subcontratación con un límite del 29% del precio del contrato.

En la cláusula genérica 7.5 del PCA se permite recurrir a la solvencia de otras empresas para acreditar la solvencia exigida, no previéndose ninguna limitación al respecto.

BLUEDEC, S.L., ha acreditado disponer de clasificación de obras en gran parte de la exigida en los pliegos, recurriendo a medios externos para acreditar la que le falta, aportando los correspondientes compromisos de los medios externos de poner a disposición de BLUEDEC, S.L. la clasificación que a ésta le falta para la ejecución de los contratos.

No obstante, en la medida en que el art. 75.1 TRLCSP exige que el empresario licitador demuestre que durante toda la ejecución del contrato dispondrá efectivamente de la solvencia y medios de otras entidades, teniendo en cuenta que la empresa cedente tiene su centro de actividad en otra provincia/comunidad autónoma, resulta conveniente que BLUEDEC, más allá de la formalización y aportación del compromiso de cesión, precise la forma en que dispondrá efectivamente de esa solvencia y medios, detallando en su caso la parte y porcentaje que tiene intención de subcontratar.

A la vista de cuanto antecede y sin perjuicio de que pueda ser admisible la acreditación de parte de la solvencia con medios ajenos, en el presente caso, la mesa considera necesario requerir a BLUEDEC, S.L para que aclare los extremos indicados en el párrafo anterior a fin de verificar que cumple con lo establecido en los pliegos de los citados contratos, antes de pronunciarse sobre lo solicitado en los recursos interpuestos, para que lo que se le concede un plazo de 3 días hábiles siguientes desde el envío de la comunicación de este acuerdo.

La referida aclaración deberán presentarla a través del portal del licitador del perfil de contratante del Ayuntamiento de Alicante.”

Para que conste y surta los efectos procedentes, con la advertencia del art. 206 del RD 2568/1986, de 28 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales, y a reserva de los términos que resulten de la aprobación del acta correspondiente, extiendo la presente, de orden y con el visto bueno del Sr. Presidente.



Código de verificación : 02201bfd04be0b88

Para la verificación del siguiente código podrá conectarse a la siguiente dirección  
<https://contratos.alicante.es/licitacion/verificadorCopiaAutentica.do?codigoVerificacion=02201bfd04be0b88>

**Firmado por:** MARIA PEREZ HICKMAN MUÑOZ  
**Cargo:** JEFE/A DE SERVICIO DE CONTRATACION  
**Fecha:** 30-09-2019 14:38:05

**Firmado por:** MANUEL VILLAR SOLA  
**Cargo:** Concejala de Contratación  
**Fecha:** 30-09-2019 14:45:00