



EB 2014/027

Resolución 40/2014, de 15 de abril de 2014, del titular del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi / Euskal Autonomia Erkidegoko Kontratuen inguruko Errekurtsoen Administrazio Organoa (OARC / KEAO), en relación con el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la empresa Pixka Bat, S.L. contra la adjudicación del servicio de asesoramiento en estilismo e imagen de series de ficción y programas con caracterización producidos por Euskal Telebista, S.A.U.

I.- ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Con fecha 15 de marzo de 2014 se presentó el recurso especial en materia de contratación interpuesto por Pixka Bat, S.L., contra la resolución de 26 de febrero de 2014, de adjudicación del procedimiento para la contratación del servicio de asesoramiento en estilismo e imagen de series de ficción y programas con caracterización producidos por Euskal Telebista, S.A.U. (en adelante, ETB).

SEGUNDO: Consta en el expediente el informe del órgano de contratación al que se refiere el artículo 46.2 TRLCSP.

II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: Queda acreditada en el expediente la legitimación del recurrente y la representación de quien comparece en su nombre, de conformidad con lo previsto en los artículos 42 y 44. 4. a) del TRLCSP.

SEGUNDO: El artículo 40.1 del TRLCSP prevé que serán susceptibles de recurso especial en materia de contratación, entre otros, los contratos de servicios comprendidos en las categorías 17 a 27 del Anexo II del TRLCSP cuyo valor estimado sea igual o superior a 200.000 euros.

TERCERO: El artículo 40.2. c) del TRLCSP señala que podrán ser objeto de recurso:

«Los acuerdos de adjudicación adoptados por los poderes adjudicadores.»

CUARTO: El recurso ha sido interpuesto en tiempo y forma.



QUINTO: ETB tiene la condición de poder adjudicador, aunque no la de Administración Pública, según lo dispuesto en el artículo 3 TRLCSP.

SEXTO: Las alegaciones del recurrente son, en síntesis, las siguientes:

a) La recurrente ha acreditado su solvencia económica aportando tres certificados al expediente, dos en su inicio y otro más a requerimiento del poder adjudicador. Los tres certificados se han extendido por dos entidades bancarias diferentes. Las dos primeras son como las presentadas en las adjudicaciones de este servicio en los años 2002, 2005 y 2010, por lo que no es adecuado que la documentación que fue entonces aceptada sea ahora rechazada.

b) La mesa de contratación no puede exigir unos requisitos distintos y más estrictos que los que constan en el Pliego de Condiciones; la mesa exige que la recurrente presente un certificado del siguiente tenor literal:

«PIXKA BAT, S.L. dispone de la capacidad económica y financiera suficiente para hacer frente al contrato con Euskal Telebista, S.A.U. derivado con número de expediente 2013.18.»

c) El certificado aportado por la recurrente dice textualmente:

«EXPONGO:

Que PIXKA BAT, S.L. mantiene cuenta abierta en esta oficina y que sus relaciones bancarias con nuestra entidad se han desarrollado, hasta la fecha, de forma totalmente satisfactoria.

Así mismo entendemos que, salvo error u omisión, dispone de la capacidad suficiente para hacer frente al contrato con EUSKAL TELEBISTA, S.A.U. con número de expdte 2013.18.

Y para que conste, expido la presente a petición del interesado.

En Bilbao, a 9 de diciembre del 2013»

La mesa considera que el certificado no hace referencia a la capacidad financiera y que la expresión "salvo error u omisión" invalida el certificado; sin embargo, que lo que se acredita es la solvencia financiera y económica es evidente y se desprende del contenido (difícilmente una entidad financiera puede hablar de otro tipo de capacidad) y la expresión citada es redundante (todos los certificados se expiden salvo error u omisión).

d) Infringe el Pliego de Cláusulas Jurídicas que el plazo de subsanación se haya concedido desde el día 21 de diciembre al 26 del mismo mes, fechas en las que es muy complicado encontrar a un apoderado, restringiéndose así de forma injusta el acceso al concurso.



e) El artículo 75.1 a) TRLCSP establece la posibilidad de acreditar la solvencia económica y financiera del empresario por «Declaraciones apropiadas de entidades financieras o, en su caso, justificante de la existencia de un seguro de indemnización por riesgos profesionales»; el Pliego exige la contratación de un seguro de riesgos profesionales, por lo que el recurrente cumple otro requisito equivalente a la declaración y que podría servir para acreditar la solvencia económica – financiera.

SÉPTIMO: Por su parte, ETB se opone al recurso con los argumentos que a continuación se exponen resumidamente:

a) La recurrente no ha acreditado su solvencia económica y financiera en los términos establecidos en el Pliego de Cláusulas Jurídicas, a pesar de concedérsele varias oportunidades; los primeros informes aportados por Pixka Bat se limitan a constatar que las relaciones bancarias son satisfactorias y no versaban sobre la situación económica de los licitadores referida al contrato. Es por ello que se requirió la subsanación, incluyendo un modelo a título de ejemplo. El último certificado presentado por la recurrente quedaba condicionado a “salvedad de error u omisión de cualquier tipo”, lo que desnaturalizaba la acreditación; por otro lado, el seguro de responsabilidad de riesgos profesionales exigido en el Pliego no es equiparable al informe de entidad financiera a efectos de acreditación de la solvencia en la presente contratación.

b) El plazo de subsanación concedido se ajusta a la cláusula 14 del Pliego de Cláusulas Jurídicas y al artículo 81 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (RGLCAP).

c) Finalmente, el poder adjudicador solicita la desestimación del recurso y la imposición de la sanción prevista en el artículo 47.5 TRLCSP porque entiende que el recurso carece de fundamentación fáctica o jurídica alguna con el único objeto de suspender la licitación en perjuicio de la adjudicataria y del poder adjudicador.

OCTAVO: El primer motivo de impugnación lleva al análisis de la validez de la acreditación de la solvencia presentada por la recurrente. En concreto, se trata de un informe de entidad financiera cuyo contenido es considerado inadecuado por el poder adjudicador en razón de que se condiciona con el término “salvo error u omisión”. Este término es prácticamente una cláusula de estilo en los documentos mercantiles y es habitual referirlo a las cantidades que figuran en ellos y que son el resultado final de laboriosas operaciones de revisión o de múltiples operaciones aritméticas (un saldo contable o una suma de precios correspondiente a muchos productos, p.ej.). Su intención originaria es preservar al emisor de posibles errores cometidos en las operaciones de determinación de los importes. Sin embargo, es una mención que carece de sentido cuando, como en el caso que se analiza, el contenido del documento no es un agregado de datos, sino un juicio global sobre la situación económica de una empresa y su capacidad económica y financiera para ejecutar un contrato concreto con plenas garantías. En este sentido, no se alcanza a



comprender de qué tipo de error quiere protegerse la entidad signataria, por lo que el término “error u omisión” sólo puede interpretarse aquí como una limitación a la opinión favorable a la solvencia de la empresa, lo que desvirtúa el valor del documento. Por ello, este motivo debe ser desestimado, ya que la falta de acreditación de uno de los umbrales de solvencia marcada en los Pliegos supone la exclusión de la licitación y no puede ser compensada, como pretende hacer el recurrente con el seguro de riesgos profesionales.

NOVENO: Por lo que se refiere a los plazos de subsanación, el recurrente no aporta argumento alguno que demuestre la ilegalidad de la actuación del poder adjudicador, ajustada a lo dispuesto en la cláusula 14 del Pliego de Cláusulas Jurídicas, no impugnado en tiempo y forma y cuyo contenido es por ello obligatorio para los licitadores y para la mesa de contratación. Igualmente, tampoco consta que tal actuación haya sido determinante de la exclusión, más bien parece que la mesa ha sido especialmente generosa concediendo no uno, sino dos plazos de subsanación ante el resultado infructuoso del primero.

DÉCIMO: Este Órgano entiende que no procede la imposición de la sanción prevista en el artículo 47.5 TRLCSP porque el recurso no carece totalmente de una argumentación legal, aunque haya sido desestimada.

Por todo ello, de acuerdo con lo establecido en el artículo 41.2 del TRLCSP y en la Disposición Adicional Octava de la Ley 5/2010, de 23 de diciembre, por la que se aprueban los Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma de Euskadi para el ejercicio de 2011, el titular del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi:

RESUELVE

PRIMERO: Desestimar el recurso especial interpuesto por la empresa Pixka Bat, S.L. contra los pliegos de la contratación del servicio de asesoramiento en estilismo e imagen de series de ficción y programas con caracterización producidos por Euskal Telebista, S.A.U.

SEGUNDO: Levantar la suspensión de la tramitación del procedimiento de adjudicación acordada en la resolución B-BN 28/2013 de fecha 23 de agosto de 2013, de este órgano resolutorio.

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.



CUARTO: Notificar este acuerdo a todos los interesados en este procedimiento.

QUINTO: Contra la presente resolución, ejecutiva en sus propios términos, solo cabe la interposición de recurso contencioso- administrativo (artículo 44.1 Ley 29/1998, de 13 de julio, de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, LJ) en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente a la notificación de la misma (artículo 46. 1 LJ), ante el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco (artículo 10 k) LJ), de conformidad con el artículo 49 del TRLCSP.

Vitoria-Gasteiz, 2014 apirilaren 15a
Vitoria-Gasteiz, 15 de abril de 2014