



EB 2021/066

Resolución 108/2021, de 25 de junio, de la Titular del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi / Euskal Autonomia Erkidegoko Kontratuen inguruko Errekurtsoen Administrazio Organoaren titularra, en relación con el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la mercantil PUVITHECA, S.L. frente a la adjudicación del contrato de “Suministro y catalogación de material bibliográfico, audiovisual y multimedia para la Biblioteca Municipal de Basurto”, tramitado por el Ayuntamiento de Bilbao.

I.- ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Con fecha 19 de abril de 2021 se ha presentado en el registro del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi / Euskal Autonomia Erkidegoko Kontratuen inguruko Errekurtsoen Administrazio Organoa (en adelante, OARC / KEAO) el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la empresa PUVITHECA, S.L.(en adelante, PUVITHECA) frente a la adjudicación del contrato de “Suministro y catalogación de material biográfico, audiovisual y multimedia para la Biblioteca Municipal de Basurto”, tramitado por el Ayuntamiento de Bilbao.

SEGUNDO: El mismo día 19 este OARC / KEAO remitió el recurso al poder adjudicador y le solicitó, además de la copia del expediente de contratación, el informe al que se refiere el artículo 56.2 de 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). Dicha documentación se recibió el día 26 de abril.





TERCERO: Con fecha 26 de abril se trasladó el recurso a los interesados en el procedimiento, recibándose las alegaciones de INFOBIBLIOTECAS, S.L. (en adelante, INFOBIBLIOTECAS) el 29 de abril.

CUARTO: Mediante la Resolución B-BN 16/2021, de 29 de abril de la Titular del OARC/KEAO, se ha acordado suspender de forma cautelar el procedimiento de adjudicación.

II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: Legitimación y representación

Consta en el expediente que O.P.M. que actúa en nombre y representación de la recurrente.

En lo que respecta a la legitimación, la recurrente impugna la adjudicación de los tres lotes. A este respecto, este OARC / KEAO ha manifestado, entre otras, en la Resolución 126/2020, que gozan de legitimación quienes ostentan un “interés legítimo”, lo que exige que el acto impugnado pueda repercutir, directa o indirectamente, pero de modo efectivo y acreditado, es decir, no meramente hipotético, potencial o futuro, en la correspondiente esfera jurídica del que recurre. Se trata de acreditar la titularidad potencial de una ventaja o de una utilidad jurídica por parte de quien ejercita la pretensión, no necesariamente de contenido patrimonial, que se materializaría de prosperar ésta, lo que descarta la acción pública fuera de los casos excepcionales en los que el ordenamiento jurídico la permite. Por tanto, el interés legítimo no puede ser asimilado al del interés en la legalidad (ver la Resolución 13/2018 y la jurisprudencia que en ella se cita). Ello significa que gozan de legitimación quienes, de prosperar su recurso, pueden obtener un beneficio (ver, en este sentido la Resolución 92/2016). Esta circunstancia no concurre en el caso del lote 3, al que la recurrente no ha presentado oferta. En consecuencia, de prosperar el recurso planteado, la recurrente no obtendría beneficio alguno respecto al lote 3, por lo



que el recurso debe ser inadmitido en lo concerniente a dicho lote, entendiendo que está legitimado para impugnar la adjudicación en lo relativo a los lotes 1 y 2.

SEGUNDO: Inclusión del contrato en el ámbito objetivo del recurso especial

El artículo 44.1 a) de la LCSP prevé que son susceptibles de recurso especial en materia de contratación los contratos de suministro cuyo valor estimado supere los 100.000 euros.

TERCERO: Impugnabilidad del acto

El artículo 44.2 c) de la LCSP señala que los acuerdos de adjudicación podrán ser objeto de recurso.

CUARTO: Interposición del recurso en tiempo y forma

De conformidad con el artículo 50.1 LCSP el recurso ha sido interpuesto en tiempo y forma.

QUINTO: Régimen jurídico del poder adjudicador

En cuanto al régimen jurídico aplicable, el Ayuntamiento de Bilbao tiene la condición de poder adjudicador, y en concreto, de Administración Pública, según lo dispuesto en el artículo 3 de la LCSP.

SEXTO: Argumentos del recurso

El recurso se basa, en síntesis, en los siguientes argumentos:

a) El representante de INFOBIBLIOTECAS ha realizado una declaración responsable falsa al afirmar que ni él, ni la persona jurídica que representa, ni las personas que integran los órganos de gobierno de la sociedad, en su caso, se hallan incursas en las circunstancias de prohibición de contratar enumeradas en el artículo 71 de la LCSP, pues de la información que consta en la Plataforma



de Contratación del sector Público se desprende que ha retirado indebidamente su proposición o candidatura de varios procedimientos de contratación (Contratos identificados con los códigos SUMIN-ABR_SP_SMPL/2020000005 y 2019-043395).

b) De la información contenida en la oferta de INFOBIBLIOTECAS se deduce que adscribirá a la ejecución del contrato un total de siete personas con una experiencia de 5 años, cuando de las declaraciones efectuadas por dicha empresa en recientes procedimientos se concluye que (i) tiene una plantilla formada por 5 trabajadores, (ii) la política de contratación no viene determinada por la cantidad de contratos adjudicados y (iii) en el momento de presentar la oferta no dispone de los siete trabajadores que declara adscribir, por lo que efectúa una oferta falsa.

c) Finalmente, solicita que sea anulada la resolución de adjudicación y previo cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 151.2 del TRLCSP se acuerde la adjudicación de la oferta económicamente más ventajosa.

SÉPTIMO: Alegaciones de INFOBIBLIOTECAS

La adjudicataria impugnada se opone al recurso con los siguientes argumentos:

a) En relación sobre la supuesta inexactitud, falsedad u omisión de carácter esencial en la declaración responsable relativa a la aptitud para contratar, manifiesta que no está incurso en ninguna prohibición para contratar y considera que no puede asumirse porque equivaldría a impedir la concurrencia a la licitación por situaciones que ni el propio órgano de contratación que tuvo conocimiento de las mismas las consideró merecedoras de una prohibición de contratar con dicho órgano y supondría la extensión de su ámbito.

b) El motivo impugnatorio referido a la falsedad de la oferta se basa en meras suposiciones erróneas porque se parte de la base de considerar que únicamente



fue objeto de valoración la idoneidad del número de personas adscritas y porque tanto PUVITHECA como INFOBIBLIOTECAS recibieron la misma puntuación

OCTAVO: Alegaciones del poder adjudicador

El poder adjudicador se opone al recurso sobre la base de los siguientes argumentos:

- a) La consideración relativa a que el adjudicatario ha retirado indebidamente la oferta en licitaciones convocadas por otras administraciones es una cuestión cuya consecuencia corresponderá apreciar a las referidas administraciones de forma que el alcance o eficacia de la decisión queda limitada a su ámbito y no es extensible al Ayuntamiento de Bilbao.
- b) Del informe de valoración se deduce que no es cierta la afirmación de que se valoran 7 personas en lugar de 5. No obstante, la disponibilidad de los recursos humanos que el adjudicatario, atendiendo a su oferta, deberá adscribir a la ejecución del contrato es una cuestión que corresponde a la ejecución del contrato.

NOVENO: Apreciaciones del OARC / KEAO

La recurrente solicita la exclusión de la empresa INFOBIBLIOTECAS por dos razones: (i) porque hallándose incurso en una prohibición para contratar ha suscrito una declaración responsable falsa al afirmar que no lo está, y (ii) porque ha presentado una “oferta falsa”, ya que contiene mayor número de trabajadores de los que realmente dispone.

Las apreciaciones de este Órgano sobre estas cuestiones son las siguientes:

- a) Sobre la supuesta falsedad de la declaración responsable



La resolución de este motivo impugnatorio requiere el análisis de la concurrencia de la prohibición de contratar alegada. Manifiesta la recurrente que INFOBIBLIOTECAS se halla incurso en la prohibición de contratar contemplada en el artículo 71.2.a) de la LCSP consistente en a) Haber retirado indebidamente su proposición o candidatura en un procedimiento de adjudicación, o haber imposibilitado la adjudicación del contrato a su favor por no cumplimentar lo establecido en el apartado 2 del artículo 150 dentro del plazo señalado mediando dolo, culpa o negligencia. A tal efecto en el recurso se alegan y aportan como prueba, los siguientes documentos pertenecientes a dos procedimientos de contratación disponibles en la Plataforma de Contratación del Sector Público (Contratos identificados con los códigos SUMIN-ABR_SP_SMPL/2020000005 y 2019-043395): (i) Acta de apertura de plicas del procedimiento abierto simplificado abreviado, convocado por este ayuntamiento con motivo de suministro de material bibliográfico y audiovisual para la red de Bibliotecas de Molina de Segura, donde figura como empresa propuesta adjudicataria del contrato INFOBIBLIOTECA (documento nº 6 del recurso), (ii) Anuncio publicado en la Plataforma de contratación del Sector Público de adjudicación del contrato anterior a la empresa Librería técnica e Informática S.L. por ser la oferta mejor valorada por retirada de Infobibliotecas (documento nº 7 del recurso), (iii) propuesta de adjudicación del contrato de “Suministro de fondos bibliográficos a la biblioteca pública municipal de Puerto del Rosario” donde consta que “La entidad INFOBIBLIOTECAS S.L., no presenta la documentación acreditativa del cumplimiento de las condiciones establecidas en la cláusula 12.3, 18.2 y 19 del PCAP del pliego para ser adjudicatario del contrato, así como los certificados de estar al corriente en las obligaciones tributarias de acuerdo con lo estipulado en el art. 150.2 de la LCSP” (documento nº 8 al recurso)

A la vista de los referidos documentos el motivo impugnatorio debe ser desestimado porque de ninguno de ellos se desprende que INFOBIBLIOTECAS haya retirado indebidamente la proposición o haya mediado dolo, culpa o negligencia en la cumplimentación de la documentación a facilitar en el trámite del artículo 150.2 de la LCSP. Además, de existir la de prohibición de contratar, su alcance afectaría únicamente al ámbito del órgano de contratación competente para su declaración, si bien se podrían extender sus efectos al sector público en el que se integra el órgano de contratación (artículo 73.1 de la LCSP).



En definitiva, la recurrente no aporta ninguna prueba de que INFOBIBLIOTECAS esté incurso en una prohibición para contratar y, por consiguiente, que haya efectuado una declaración falsa. A este respecto, ha de tenerse presente que, de acuerdo con las reglas o pautas generales de reparto de la carga de la prueba, corresponde al recurrente la de aportar los argumentos y los medios probatorios que permitan acreditarlos (ver, en este sentido la Resolución 210/2019 del OARC / KEAO).

b) Sobre la oferta de INFOBIBLIOTECAS

Se alega falsedad de la oferta de INFOBIBLIOTECAS porque no dispone del personal ofertado. Esta alegación debe ser desestimada. Ni el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (en adelante, PCAP) ni el Pliego de Prescripciones Técnicas en adelante, PPT) exigen que la empresa licitadora deba acreditar ser la empleadora del personal que oferta adscribir a la ejecución del contrato en el momento de presentación de la oferta, ni consta en ellos mención alguna sobre la forma de acreditación de lo afirmado en la proposición a la hora de valorar un criterio de adjudicación. Es más, el PCAP permite la integración de la solvencia con medios externos en los términos del artículo 75 de la LCSP (apartado 25 de la carátula) y no establece límites a la subcontratación (apartado 25 de la carátula del PCAP), de lo que se concluye que la ejecución del contrato con el personal cuya experiencia ha sido valorada conforme a uno de los criterios de adjudicación (criterio de adjudicación 2.-Equipo de trabajo: Mayor experiencia del equipo de trabajo puesto a disposición de la ejecución del contrato en procesos bibliográficos de preparación y catalogación) será una cuestión a verificar en la fase de ejecución, una vez que el contrato haya sido adjudicado y formalizado (ver, en este sentido, la Resolución 84/2021 del OARC / KEAO).

c) Conclusión

A la vista de lo expresado en los apartados anteriores, el recurso debe ser desestimado en lo concerniente a los lotes 1 y 2 e inadmitido en lo concerniente al Lote 3.



Por todo lo expuesto, de acuerdo con lo establecido en el artículo 46.1 de la LCSP 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 2011, la Titular del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi:

RESUELVE

PRIMERO: En relación con el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la mercantil PUVITHECA, S.L. frente a la adjudicación del contrato de “Suministro y catalogación de material bibliográfico, audiovisual y multimedia para la Biblioteca Municipal de Basurto”, tramitado por el Ayuntamiento de Bilbao,

a) inadmitir el recurso en lo que respecta a la adjudicación del Lote 3.

b) desestimar el recurso en lo que respecta a los lotes 1 y 2.

SEGUNDO: Levantar la suspensión del procedimiento, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 57.3 de la LCSP.

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

CUARTO: 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 10.1 k) LJ), de conformidad con el artículo 59.1 de la LCSP.

Vitoria-Gasteiz, 2021eko ekainaren 25a

Vitoria-Gasteiz, 25 de junio de 2021