



EB 2019/195

Resolución 014/2020, de 24 de enero de 2020, de la Titular del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi / Kontratuen inguruko Errekurtsoen Administrazio Organoaren titularra, en relación con el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la empresa SUMINISTROS IMPORTACIONES Y MANTENIMIENTOS ELCTRÓNICOS, S.A. (SERMICRO) contra su exclusión y la declaración de desierto del procedimiento de adjudicación del contrato “Soporte técnico de los sistemas operativos y las infraestructuras tecnológicas”, tramitado por la Administración General de la Comunidad Autónoma de Euskadi (Departamento de Seguridad).

I.- ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: El día 28 de noviembre de 2019 tuvo entrada 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 SUMINISTROS IMPORTACIONES Y MANTENIMIENTOS ELCTRÓNICOS, S.A. (SERMICRO) contra su exclusión y la declaración de desierto del procedimiento de adjudicación del contrato “Soporte técnico de los sistemas operativos y las infraestructuras tecnológicas”, tramitado por la Administración General de la Comunidad Autónoma de Euskadi (Departamento de Seguridad).

SEGUNDO: El día 29 de noviembre se remitió el recurso al poder adjudicador y se le solicitaron (con reiteración del 20 de diciembre) la copia del expediente de contratación y 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 13 de enero de 2020.

TERCERO: Trasladado el recurso a los interesados con fecha 14 de enero, no se han recibido alegaciones.

II.- FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO: Legitimación y representación

Consta en el expediente la legitimación de la recurrente y la representación de D. A.J.R.D.A.C., que actúa en su nombre.

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

Según el artículo 44.1 a) de la LCSP, son susceptibles de recurso especial los contratos de servicios con un valor estimado superior a 100.000 euros.

TERCERO: Impugnabilidad del acto

SERMICRO recurre tanto el acuerdo de exclusión de 8 de noviembre de 2019, como la Orden de la Consejería de Seguridad de 15 de noviembre por la que se declara desierto el procedimiento de adjudicación.

Según el artículo 44.2 b) de la LCSP, pueden ser objeto de recurso especial acuerdos de exclusión de las ofertas.

Asimismo, este Órgano tiene declarado en numerosas ocasiones (ver por todas la Resolución 168/2019) que, aunque el desistimiento del procedimiento de adjudicación no figura expresamente en el listado del artículo 44.2 de la LCSP de actuaciones que pueden ser objeto de recurso especial, una decisión de



esta índole puede ser objeto de recurso especial por una interpretación coherente y finalista de la regulación del recurso especial, cuyo objetivo es la incorporación al ordenamiento interno de la legislación comunitaria sobre la materia. Por un lado, siendo recurribles los actos de trámite cualificados porque impiden a un licitador continuar en el procedimiento (artículo 44.2 b) LCSP), con idéntica o mayor razón deben ser impugnables los actos que, como el desistimiento, impiden, no ya a un licitador, sino a todos, obtener la adjudicación del contrato. Por otro lado, la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha aceptado expresamente la inclusión de los acuerdos de cancelación de una licitación dentro del sistema de recursos establecido por el Derecho europeo de la contratación pública, considerando que dicha inclusión está requerida por la necesidad de que la normativa comunitaria tenga un «efecto útil». En este sentido se ha señalado que «la completa consecución del objetivo que la Directiva 89/665 pretende alcanzar se vería comprometida si las entidades adjudicadoras pudieran cancelar las licitaciones para los contratos públicos de servicios sin estar sujetas a los procedimientos de control jurisdiccional destinados a asegurar desde todos los puntos de vista la efectividad del cumplimiento de las directivas que establecen normas materiales sobre contratos públicos y de los principios en los que se sustentan.» (STJUE de 18/6/2002, ECLI:EU:C:2002:379, asunto C-92/00, en especial los apartados 29 a 55).

CUARTO: Interposición en tiempo y forma

El recurso ha sido interpuesto en tiempo y forma.

QUINTO: Régimen jurídico

La Administración General de la Comunidad Autónoma de Euskadi tiene la condición de poder adjudicador y, en concreto, de Administración Pública, según el artículo 3 de la LCSP.



SEXTO: Motivos del recurso

El recurso se basa en la argumentación que a continuación se resume:

- a) De la información aportada por la recurrente en el sobre B se desprende que el equipo propuesto cumple con los requisitos previstos en el Anexo IV (punto 2) del PBT, relativo a disponer como mínimo de un 50% de titulados superiores.
- b) En consecuencia, se solicita que se declare no conforme a derecho la exclusión impugnada, así como la declaración de desierto del procedimiento y que se ordene la retroacción de actuaciones al momento inmediatamente anterior a la exclusión, a fin de que se admita la oferta de la recurrente.

SÉPTIMO: Alegaciones del poder adjudicador

El poder adjudicador se opone a la estimación del recurso con los argumentos que a continuación se exponen:

- a) La exclusión impugnada se recoge en la cláusula 14.1 h) de las Condiciones Generales del PCAP, y su derivada es la declaración de desierto del procedimiento.
- b) Una vez analizada la documentación aportada por la licitadora recurrente, se advierte que no cumple con lo requerido en la cláusula 6.3 y el Anexo IV del Pliego de Bases Técnicas. En concreto, no se dispone de un equipo con un 50% como mínimo de titulados superiores, ya que solo un miembro de dicho equipo posee titulación superior.
- c) La equivalencia de titulaciones requerida por los pliegos no se corresponde con el Nivel 1 del Marco español de Cualificaciones para la Educación Superior



(MECES) como pretende la entidad recurrente, sino con los niveles 2 y 3 de dicho Marco.

OCTAVO: Apreciaciones del OARC / KEAO

El análisis del recurso debe partir de lo establecido en los pliegos que rigen la licitación, que por no haber sido impugnados en tiempo y forma vinculan al poder adjudicador y a los participantes en el procedimiento de adjudicación, y por la información que consta en la oferta de la recurrente. En concreto, de su propio contenido se deduce que la exclusión impugnada se funda en el siguiente apartado:

Anexo IV, punto 2 del PBT:

(...)

El equipo de técnicos se configurará de forma que permita cumplir las necesidades del servicio descrito y exigido, relacionando los perfiles de los técnicos que formen dicho equipo de trabajo habitual. En la configuración de este equipo se dispondrá como mínimo de un 50% de Titulados Superiores. No obstante, como ya se ha indicado con anterioridad, toda la organización del licitador respaldará la consecución de los niveles de servicio y el propio servicio en sí mismo con los recursos a su disposición y que serán descritos en la oferta.

(...)

Por otro lado, en el sobre B de la oferta de la recurrente presentada se adscriben al contrato 6 Técnicos Superiores (Nivel 1 MECES) y un Ingeniero Técnico (Nivel 2 MECES).

a) Sobre la acepción del término “titulado superior”

En síntesis, se debate si la oferta de la recurrente cumple o no con el requisito establecido en el punto 2 del Anexo IV de que el equipo de trabajo esté compuesto como mínimo de un 50% de Titulados Superiores. Por lo tanto, debe delimitarse el contenido de este término, sobre cuyo alcance discrepan las partes. En este sentido, se observa que los pliegos no contienen una definición específica sobre qué debe entenderse a sus efectos como titulación superior. A juicio de este Órgano, esta definición debe partir de la legislación vigente en



materia de educación, en concreto, del artículo 3 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación (en adelante, LOE), cuyo apartado 5 dispone que La enseñanza universitaria, las enseñanzas artísticas superiores, la formación profesional de grado superior, las enseñanzas profesionales de artes plásticas y diseño de grado superior y las enseñanzas deportivas de grado superior constituyen la educación superior, y del Real Decreto 1027/2011, de 15 de julio, por el que se establece el Marco Español de Cualificaciones para la Educación Superior (en adelante, MECES); en particular, la regulación establecida por esta última es especialmente pertinente al caso porque efectúa una nivelación de las cualificaciones de la educación superior para su clasificación con el objetivo de facilitar la movilidad de las personas en el mercado laboral (ver su artículo 1.2).

Según el artículo 4 del MECES (en desarrollo del artículo 3.5 de la LOE), el Marco Español de Cualificaciones para la Educación Superior se estructura en cuatro niveles con la siguiente denominación para cada uno de ellos:

1. Nivel 1: Técnico Superior.
2. Nivel 2: Grado.
3. Nivel 3: Máster.
4. Nivel 4: Doctor.

El artículo 2 a) del MECES define la Cualificación como Cualquier título, diploma o certificado emitido por una institución educativa que acredita haber adquirido un conjunto de resultados del aprendizaje, después de haber superado satisfactoriamente un programa de formación en una institución legalmente reconocida en el ámbito de la educación superior.

Por otro lado, el artículo 5.1 dispone que El nivel de Técnico Superior se constituye en el nivel 1 de la enseñanza superior e incluye las enseñanzas de formación profesional de grado superior...Este mismo artículo en su apartado 3 hace referencia a que las cualificaciones incluidas en este nivel son las especificadas en el cuadro que figura como Anexo a la citada norma:



Niveles		Cualificaciones
1	Técnico	Técnico Superior de Formación Profesional. Técnico Superior de Artes Plásticas y Diseño.
	Superior.	Técnico Deportivo Superior .
2	Grado.	Título de Graduado.
		Título Superior de las Enseñanzas Artísticas Superiores.
3	Máster.	Título de Máster universitario. Título de Máster en Enseñanzas Artísticas. Título de
		Graduado de al menos 300 créditos ECTS que comprenda al menos 60 créditos ECTS de Nivel de Máster, que haya obtenido este nivel de cualificación mediante resolución del Consejo de Universidades.
4	Doctor.	Título de Doctor.

En definitiva, la condición de Técnico Superior implica la tenencia de un título, diploma o certificado obtenido en el ámbito de la educación superior, de tal forma que, una vez acreditados por este Órgano que al menos 4 de las 7 personas del equipo propuesto para la ejecución del contrato poseen dicha condición, debe concluirse que la oferta de la recurrente cumple con el requisito de que el equipo adscrito al contrato disponga de un mínimo de un 50% de Titulados Superiores.

b) Conclusión

Por todo ello, este Órgano considera que el recurso debe estimarse. La estimación implica la anulación de la exclusión del recurrente y de la declaración de desierto del procedimiento, así como la retroacción de las actuaciones al momento anterior al dictado de dicha exclusión.

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:



III.- RESUELVE

PRIMERO: Estimar el recurso especial interpuesto por la empresa SUMINISTROS IMPORTACIONES Y MANTENIMIENTOS ELCTRÓNICOS, S.A. (SERMICRO) contra su exclusión del procedimiento de adjudicación del contrato “Soporte técnico de los sistemas operativos y las infraestructuras tecnológicas”, tramitado por la Administración General de la Comunidad Autónoma de Euskadi (Departamento de Seguridad), anulando, en primer lugar, el acto de exclusión impugnado y ordenando la retroacción de actuaciones al momento anterior al dictado de dicha exclusión; en segundo lugar, y, en consecuencia, anulando y dejando sin efecto la Orden de la Consejería de Seguridad, de 15 de noviembre de 2019, por la que se declara desierto el procedimiento de adjudicación.

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

TERCERO: De acuerdo con el artículo 57.4 de la LCSP, requerir al órgano de contratación para que dé conocimiento al OARC / KEAO de las actuaciones adoptadas para dar cumplimiento a la presente Resolución.

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

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 59.1 de la LCSP.

Vitoria-Gasteiz, 2020ko urtarrilaren 24a

Vitoria-Gasteiz, 24 de enero de 2020