



EB 2023/137

Resolución 214/2023, de 30 de noviembre, 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 GML PERITACIONES, S.L. contra la exclusión de su oferta en el procedimiento de adjudicación del contrato “Servicio de peritaciones generales para órganos judiciales de la CAPV”, tramitado por la Administración General de la Comunidad Autónoma de Euskadi (departamento de Igualdad, Justicia y Políticas Sociales).

I.- ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Con fecha 27 de junio de 2023 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 GML PERITACIONES, S.L. (en adelante, GML) contra la exclusión de su oferta en el procedimiento de adjudicación del contrato “Servicio de peritaciones generales para órganos judiciales de la CAPV”, tramitado por la Administración General de la Comunidad Autónoma de Euskadi (departamento de Igualdad, Justicia y Políticas Sociales).

SEGUNDO: El mismo día 27 de junio el OARC / KEAO remitió el recurso al poder adjudicador al que se 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 los días 30 de junio y 10 de julio.





TERCERO: Con fecha 4 de julio la Titular del OARC / KEAO dictó la Resolución B-BN 023/2023, acordando la suspensión del procedimiento de adjudicación.

CUARTO: Trasladado el recurso a los interesados el día 11 de julio, se han recibido el día 17 de julio las alegaciones de SUM VALUE (en adelante, SUM).

II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: Representación y legitimación

Consta en el expediente la legitimación de la recurrente y la representación de L.G. M.L., 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 en materia de contratación los contratos de servicios cuyo valor estimado supere los 100.000 euros.

TERCERO: Impugnabilidad del acto

Conforme al art. 44.2.b) de la LCSP son actos impugnables los que acuerden la admisión o inadmisión de candidatos o licitadores, o la admisión o exclusión de ofertas.

CUARTO: Interposición del recurso en tiempo y forma

El recurso ha sido interpuesto en tiempo y forma.

QUINTO: Régimen jurídico del poder adjudicador

En cuanto al régimen jurídico aplicable, la Administración General de la Comunidad Autónoma de Euskadi tiene la condición de poder adjudicador y, en



concreto, de Administración Pública, según lo dispuesto en el artículo 3 de la LCSP.

SEXTO: Alegaciones de la recurrente

Los argumentos en los que se funda el recurso son, en síntesis, los que se exponen a continuación:

a) La exclusión se basa en la falta de solvencia técnica de la recurrente, ignorando las resoluciones dictadas anteriormente por el OARC /KEAO, que determinan que GML sí tiene dicha solvencia.

b) La resolución recurrida señala que la persona firmante de la certificación que acredita los servicios aportados para probar la solvencia técnica declara que la citada certificación no ha sido emitida por la entidad que en ella figura ni ha sido rubricada por dicha persona y que no reconoce como cierto que se hayan realizado a plena satisfacción, los trabajos de peritaciones y tasación por la entidad MB Agencia Técnica de Peritaciones S.L., como indica la certificación. La recurrente alega que la firma es efectivamente la de la citada persona y que su contenido es cierto, como se deduce de la documentación aportada al procedimiento de adjudicación. Por otro lado, la plena satisfacción (que la LCSP menciona para los contratos de obras y no para los de servicios) se deduce del mismo pago de los servicios.

c) GML denuncia que la Mesa de Contratación muestra un deseo deliberado de excluir la oferta de GML y actúa arbitrariamente; asimismo, se alega la denegación del acceso al expediente.

d) Las afirmaciones que sustentan la exclusión formuladas por la firmante del certificado cuya veracidad se niega son difamatorias y falsarias, como prueba la documentación que consta en el expediente.



e) Finalmente, se solicita la anulación del acto recurrido y la retroacción del procedimiento al momento del dictado del Acta de la Mesa impugnada, considerando a GML con capacidad suficiente y solvencia acreditada.

SÉPTIMO: Alegaciones de SUM

SUM se opone a la estimación del recurso, en síntesis, por las siguientes razones:

a) GML fue excluida de la licitación por no atender un requerimiento de la mesa de contratación para aportar el documento original que se le reclama, cuya finalidad era justificar la solvencia del licitador; la recurrente pretende que se dé validez a un documento que no está válidamente firmado, aunque la persona que figura como firmante haya manifestado que no lo ha firmado.

b) Se esgrimen en el recurso argumentos contradictorios. Por un lado, se afirma que los trabajos se han ejecutado a plena satisfacción de MB porque se han abonado, para afirmar, a renglón seguido, que se adeudan 165.000 € por estos trabajos.

c) GML argumenta la figura de la cosa juzgada, entendiendo que el OARC / KEAO determina la adjudicación de un contrato en una resolución estimatoria previa. Sin embargo, lo único que afirma el Tribunal es que no procede la exclusión, y determina que se retrotraigan las actuaciones al momento anterior a la misma. La mesa de contratación, en cumplimiento de la resolución del Tribunal, y con carácter previo a la resolución de adjudicación que podía dictar, requiere al licitador la aportación de un documento, lo que GML desatiende. A juicio de esta parte, el tema que debe resolverse en este recurso es si la no aportación del documento original, presentado para acreditar la solvencia, es motivo de exclusión del licitador. Si no se requirió antes fue porque se resolvió excluir a GML de la licitación, lo que hacía completamente innecesario requerir la subsanación de ese defecto puesto que, a juicio de la mesa en ese momento, el certificado no acreditaba solvencia, tanto fuera una copia, como si se hubiera



aportado el original. Además, este requerimiento se hace necesario, tras la retroacción de actuaciones ordenada porque no se puede admitir un documento no original como prueba de solvencia y porque la propia persona que figura como presunta firmante del mismo ha negado su autoría.

d) No puede admitirse, como pretende GML, que se valore su solvencia por otros medios, como pueden ser las facturas que aporta. Si esa era su intención, debía haberlas aportado como prueba de solvencia en el momento de licitar, no resultando admisible pretender ahora, cuando ha quedado acreditado que el certificado aportado no es válido, que la mesa acuda a otros medios de prueba.

OCTAVO: Alegaciones del poder adjudicador

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

a) El poder adjudicador alega que la Resolución 103/2023 del OARC / KEAO estimó el recurso especial en materia de contratación interpuesto por GML contra su exclusión en la licitación del presente contrato anulando el acto impugnado y acordando la retroacción de actuaciones para que la oferta de GML sea readmitida y se continúe la tramitación del procedimiento de adjudicación. Para cumplir la Resolución, el órgano de contratación dictó Resolución por la que se revocaban sus resoluciones de 18 de enero de 2023 y 20 de abril de 2023, se anulaba la exclusión de la recurrente, y se retrotraían las actuaciones al momento de la presentación de la documentación de la propuesta como adjudicataria al que hace referencia el artículo 150 de la LCSP, disponiendo, a su vez, la conservación de aquellos actos y trámites cuyo contenido se hubiera mantenido igual de no haberse cometido la infracción, y anulando, por el contrario, aquellos que tuvieran causa en la exclusión revocada.

b) Por otro lado, el órgano de contratación tuvo conocimiento mediante el servicio de la Clínica Forense de que podía haberse cometido una falsedad en el certificado aportado por GML para acreditar su solvencia; concretamente, la



administradora única de la mercantil certificante (MB AGENCIA TECNICA DE PERITACIONES), se manifiesta que la certificación no fue emitida por la entidad ni fue firmada por ella, ni reconoce como cierto su contenido.

c) Dado que el órgano de contratación no podía pasar por alto la incidencia expuesta en el apartado b) anterior, se requirió a GML el original de la certificación para verificar su realidad. GML no presentó dicho original, sino 48 fotocopias de documentos que nada tenían que ver con la cuestión suscitada. Consecuentemente, el órgano de contratación decretó la exclusión del GML por haber incurrido en falsedad al facilitar los datos de capacidad y solvencia.

NOVENO: Apreciaciones del OARC / KEAO

En síntesis, se debate si el poder adjudicador puede excluir al recurrente por no haber presentado, previo requerimiento del poder adjudicador, el original de la certificación que acreditaba su solvencia técnica. El órgano de contratación justifica esta solicitud con base en una declaración escrita de la persona firmante de la citada certificación en la que se afirma que este último documento "...no ha sido emitida por esta entidad, ni ha sido por mí rubricada, por lo tanto, en ningún momento reconozco como cierto, que se hayan realizado a plena satisfacción, trabajos de peritación y tasación, por la entidad MB Agencia Técnica de Peritaciones S.L., como se indica en la certificación." Según el acto impugnado, a falta del original, la copia presentada por el recurrente es una "copia no averada" (de hecho, negada por el supuesto emisor) no cotejada con dicho original, por lo que no prueba su contenido, sin que haya otros elementos probatorios de los que se infiera la certeza positiva de que GML tiene la solvencia técnica exigida.

La declaración que niega la autenticidad de la firma y del contenido de la certificación tiene firma electrónica de 28 de diciembre de 2022 y está dirigido al Servicio de peritaciones de la Viceconsejería de Justicia del Gobierno Vasco; su autora dice manifestar su contenido "conforme a lo requerido". Sobre este documento, consta en el expediente un correo electrónico de 4 de julio de 2023 (Asunto "Comunicación sobre el recurso EB 2013/137") dirigido a este OARC / KEAO



por el Servicio de Contratación correspondiente y cuyo contenido relevante a los efectos de la presente Resolución es el siguiente:

Egun on,

En relación con la conversación telefónica mantenida desde este Servicio de Contratación, respecto al **Recurso EB 2013/137**, y habiéndonos puesto en contacto con el Responsable de Contratación, xx, nos comunica, que os hagamos llegar lo siguiente:

“Cuando la empresa MB PERITACIONES habla de requerimiento, no habla de un requerimiento formal realizado por la Administración, si no que habla, de un requerimiento en sentido coloquial.

Cuando el Órgano de Contratación tuvo conocimiento de que MB PERITACIONES manifestaba que el certificado presentado por GML era falso, procedió a realizar una pequeña investigación informal.

En esa investigación, se puso en contacto con MB PERITACIONES y se le dijo que no podíamos realizar ninguna actuación, y no constaba una denuncia formal firmada por la empresa y por quién firmó el certificado.

Es por eso, que no existe un requerimiento en el procedimiento. Porque este Órgano de Contratación entiende, que hasta que no obtuvo un documento original y firmado, no debía hacerlo constar en el expediente”.

A la vista de lo anterior, del resto de la documentación que consta en el expediente y de las alegaciones de los interesados, se exponen a continuación las apreciaciones del OARC / KEAO sobre la viabilidad de la pretensión, las cuales conducen a la estimación del recurso:

- 1) El recurrente alega que la actuación del poder adjudicador incumple la Resolución 103/2023 del OARC / KEAO. En esta Resolución se estimó el recurso de GML contra su exclusión del procedimiento de adjudicación del presente contrato por no justificar la solvencia técnica exigida en los pliegos. La parte dispositiva de la Resolución anulaba el acto impugnado y acordaba la retroacción de actuaciones “para que la oferta de GML PERITACIONES, S.L. sea readmitida y se continúe la tramitación del procedimiento de



adjudicación”. Además, en el apartado b) del Fundamento jurídico noveno se señala que “...a juicio de este Órgano el certificado emitido por la empresa MB AGENCIA TÉCNICA DE PERITACIONES, de 17 de mayo de 2022, y presentado por la recurrente con ocasión del trámite del artículo 150.2 LCSP, cumple con la cláusula 25 de la carátula del PCAP como medio suficiente de acreditación de la solvencia técnica...”, y en el apartado b 4) del mismo Fundamento se afirma que “...la empresa GML ha acreditado haber prestado servicios con el mismo objeto que el de este contrato y disponer de la experiencia en trabajos del mismo tipo o naturaleza, por lo que ha de concluirse que la recurrente posee la solvencia técnica o profesional exigida en los pliegos de la licitación”.

- 2) A la vista de lo señalado en el apartado 1) anterior, el recto cumplimiento de la Resolución 103/2023 impedía al poder adjudicador efectuar comprobación alguna sobre la solvencia técnica del poder adjudicador y su acreditación, pues ésta es precisamente la cuestión dirimida por la Resolución. Esta conclusión es la única consecuente con el carácter inmediatamente ejecutivo de las resoluciones del OARC / KEAO, según el artículo 59.2 LCSP.
- 3) Aunque la normativa administrativa muestra una clara preferencia por la no exigencia de documentos originales a los interesados, es aceptable que, en casos excepcionales (por ejemplo, cuando haya dudas sobre la calidad de la copia), el órgano de contratación pueda requerir la presentación del original (ver, por ejemplo, el apartado 21.1.11 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares y los apartados 3, 4 y 5 del artículo 28 de la Ley 39/2015, del procedimiento administrativo común, LPAC). Sin embargo, la solicitud del poder adjudicador es, en este caso concreto y como ya se ha dicho, contraria al carácter ejecutivo de la Resolución 103/2023. Además, está motivada por un documento que no constaba en el expediente del procedimiento que finalizó con dicha Resolución y en cuyo contenido se apoya el poder adjudicador para desvirtuarla o revisarla. En este sentido, debe señalarse que contra las resoluciones del OARC / KEAO no cabe ningún recurso administrativo ordinario o extraordinario ni revisión de oficio (ver los apartados 1 y 3 del



artículo 59 LCSP y la Resolución 30/2017 del OARC / KEAO), sino únicamente el recurso contencioso administrativo (artículo 59.1 LCSP), y que la actuación del órgano de contratación pretende, en vía de hecho, conseguir el efecto propio de un recurso extraordinario de revisión que invalide la Resolución 103/2023 (ver el artículo 125.1 LCSP).

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 / Euskal Autonomia Erkidegoko Kontratuen inguruko Errekurtsoen Administrazio Organoaren titularra:

RESUELVE

PRIMERO: Estimar el recurso especial en materia de contratación pública interpuesto por GML PERITACIONES, S.L. contra la exclusión de su oferta en el procedimiento de adjudicación del contrato “Servicio de peritaciones generales para órganos judiciales de la CAPV”, tramitado por la Administración General de la Comunidad Autónoma de Euskadi (departamento de Igualdad, Justicia y Políticas Sociales), anulando el acto impugnado y ordenando la retroacción de actuaciones para la continuación del procedimiento de adjudicación.

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

TERCERO: Levantar la suspensión del procedimiento de adjudicación, según lo dispuesto en el artículo 57.3 LCSP.

CUARTO: De acuerdo con el artículo 57.4 LCSP, requerir al poder adjudicador para que dé cuenta a este Órgano de las medidas adoptadas para cumplir la presente Resolución.



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

Vitoria-Gasteiz, 2023ko azaroaren 30a

Vitoria-Gasteiz, 30 de noviembre de 2023