



EB 2022/177

Resolución 035/2022, de 22 de febrero, 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 empresa IKEI RESEARCH & CONSULTANCY, S.A. contra la adjudicación del contrato “Servicios de asistencia técnica para la evaluación de la política de vivienda 2022 – 2023”, tramitado por la Administración General de la Comunidad Autónoma de Euskadi.

I.- ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Con fecha 4 de noviembre de 2022 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 IKEI RESEARCH & CONSULTANCY, S.A. (en adelante, IKEI) contra la adjudicación del contrato “Servicios de asistencia técnica para la evaluación de la política de vivienda 2022 – 2023”, tramitado por la Administración General de la Comunidad Autónoma de Euskadi.

SEGUNDO: El día 4 de noviembre 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 9 de noviembre.





TERCERO: Trasladado el recurso a los interesados el día 10 de noviembre, se han recibido alegaciones de la empresa NUEVAS VENTAJAS, S.L., adjudicataria impugnada (en adelante, NUVE), el día 15 de noviembre.

II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: Legitimación y representación

Consta en el expediente la legitimación de la recurrente y la representación de E.B.M. que actúa en su nombre.

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 servicios 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

El recurso ha sido interpuesto dentro del plazo establecido en el artículo 50.1 de la LCSP.

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

La recurrente alega, en síntesis, lo siguiente:

a) La recurrente alega que NUVE no ha acreditado, en el trámite previsto en el artículo 150.2 de la LCSP, la solvencia económica exigida. Concretamente, considera que ninguno de los servicios prestados que ha exhibido se corresponde con el ámbito de las actividades correspondientes al objeto del contrato, que es la exigencia recogida en la Cláusula Específica 21.2 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (PCAP); en este sentido, IKEI señala que ninguno de los trabajos menciona siquiera los términos “evaluación”, “política”, ni “vivienda” y que la evaluación de políticas públicas es una actividad que tiene peculiaridades que no se dan en los estudios realizados por NUVE.

b) IKEI señala que el código CPV atribuido al objeto del contrato ha cambiado respecto a contratos anteriores, aunque el contenido del Pliego de Prescripciones Técnicas (PPT) sea el mismo; actualmente, el CPV es 79315000-5 (Servicios de investigación social), cuando anteriormente era el 79419000 (Servicios de consultoría en evaluación). Esta variación puede haber servido al poder adjudicador para eludir el mandato de la LCSP (artículo 145.4 y DA 41ª) de que los criterios de adjudicación relacionados con la calidad representen, al menos, el 51% de la ponderación total en los contratos que tengan por objeto prestaciones de carácter intelectual, con todo lo que ello supone. En todo caso, IKEI alega que la determinación del ámbito correspondiente al objeto del contrato debe referirse al PPT.

c) IKEI señala que, entre los 22 trabajos presentados por NUVE, no hay ninguno sobre evaluación de políticas de vivienda o sobre los aspectos parciales



de estas (rehabilitación, política de alquiler...). Tampoco aparece ninguna mención a la evaluación de política alguna, ni a la vivienda.

d) Finalmente, se solicita la anulación de la adjudicación, la declaración de que NUVE no ha acreditado los requisitos de solvencia y la retroacción del procedimiento para adjudicar el contrato en favor del siguiente clasificado (artículo 150.4 de la LCSP).

SÉPTIMO: Alegaciones de NUEVAS VENTAJAS, S.L.

El adjudicatario impugnado se opone al recurso con los argumentos que se resumen a continuación:

a) NUVE acreditó la solvencia en los términos exigidos por el poder adjudicador, sin que se hayan flexibilizado las exigencias de los pliegos, pues se han limitado a al ámbito de “consultoría y asesoramiento en materia estratégica, jurídica, económica, laboral, financiero y sanitario a entidades públicas y privadas”, y no a otras actividades propias de su objeto social.

b) La Resolución 139/2022 del OARC / KEAO (dictada con ocasión del anterior recurso de IKEI sobre este mismo contrato) ya señaló que, para apreciar la similitud del contrato licitado con la experiencia aportada, no es necesario que la experiencia se circunscriba específicamente a la evaluación de políticas públicas o a estudios en materia de vivienda.

c) Es al poder adjudicador a quien compete la determinación del código CPV en función de los objetivos perseguidos por la licitación; en cualquier caso, ese dato figura en unos pliegos firmes que vinculan a licitadores y poder adjudicador y que IKEI no impugnó en el plazo correspondiente.



OCTAVO: Alegaciones del poder adjudicador

El poder adjudicador se opone a la estimación del recurso, resumidamente, por las siguientes razones:

a) La recurrente expone cuestiones que el OARC / KEAO ya resolvió en su Resolución 139/2022 en el sentido de entender que la similitud a la que se refiere el PCAP debe entenderse con relación a los parámetros básicos del contrato y sin restringir la experiencia previa válida a servicios idénticos al objeto del contrato, lo que sería contrario a la libre competencia y al libre acceso; asimismo, las prestaciones demandadas consisten, en suma, en trabajos de recopilación y análisis de información relativa a la intervención pública para emitir y comunicar conclusiones.

b) Se solicita la imposición de la sanción prevista en el artículo 58.2 de la LCSP por temeridad o mala fe en la interposición del recurso. La impugnación es farragosa y demasiado extensa, y en buena parte es reproducción literal del recurso que dio lugar a la Resolución 139/2022, cuyos argumentos se reiteran. Por otro lado, los argumentos son los ya analizados por dicha Resolución.

NOVENO: Apreciaciones del OARC / KEAO

El análisis de la impugnación debe partir del contenido de los apartados relevantes de los pliegos del contrato, que rigen el procedimiento de adjudicación por no haber sido impugnados en tiempo y forma, vinculando al poder adjudicador y a los participantes en la licitación:

PCAP

21.- SOLVENCIA, CLASIFICACIÓN, HABILITACIÓN Y ADSCRIPCIÓN DE MEDIOS

(...)

21.2.- Solvencia: [Las operadoras económicas deben disponer de la siguiente solvencia:](#)

- Económica y financiera. Requisito(s):



Volumen anual de negocios en el ámbito de las actividades correspondientes al objeto del contrato que referido al año de mayor volumen de negocios de los tres últimos concluidos sea de al menos 60.000,00 euros (IVA excluido).

Asimismo, es relevante la Resolución 139/2022 del OARC / KEAO, en concreto el siguiente contenido:

NOVENO: Apreciaciones del OARC / KEAO

(...)

a) Sobre la solvencia económica y financiera

Alega la recurrente que el adjudicatario no ha acreditado el requisito que garantiza que posee la capacidad económica y financiera necesaria para ejecutar el contrato. Este OARC / KEAO considera que este motivo ha de estimarse por las siguientes razones:

- 1) El PCAP exige como requisito de solvencia económica y financiera que los licitadores acrediten un volumen anual de negocios en el ámbito de las actividades correspondientes al objeto del contrato de al menos 60.000,00 euros (IVA excluido) referido al año de mayor volumen de negocios de los tres últimos concluidos (cláusula específica 21.2 del PCAP) y como medio probatorio exige que se aporten las cuentas anuales aprobadas y depositadas en el Registro Mercantil (cláusula específica 25.1 del PCAP).
- 2) El adjudicatario, en cumplimiento del requerimiento realizado con carácter previo a la adjudicación del contrato, presenta las cuentas anuales del ejercicio 2019 depositadas en el registro mercantil donde consta como activo corriente de la entidad en dicho período la cifra de 528.569,42 €. Esta cifra se refiere a toda la actividad realizada por NuVe durante el año 2019, sin especificar la naturaleza de la actividad.
- 3) El objeto social de NuVe, tal y como consta en la escritura pública de refundición de estatutos sociales y nuevo objeto social de fecha 11 de octubre de 2019, es de lo más diverso y, si bien comprende como actividad principal la consultoría y asesoramiento en materia estratégica, jurídica, económica, laboral, financiero y sanitario a entidades públicas y privadas, que guarda relación con el objeto del contrato, también comprende otras actividades que no guardan relación de similitud con el objeto del contrato como (i)



la realización de toda clase de pruebas en el ámbito psicológico, procesos de selección y orientación socio laboral, (ii) la compraventa, intermediación y asesoramiento en transacciones de toda clase de fincas rústicas y urbanas, (iii) la elaboración de proyectos de arquitectura, ingeniería, construcción o servicios de secretaría, traducción y atención telefónica, (iv) actividades de marketing, publicidad, organización de eventos, (v) diseño, creación y mantenimiento de páginas web o (vi) actividades de inversión en bienes muebles e inmuebles. por lo que su volumen de negocios puede comprender actuaciones no relacionadas con el contrato.

- 4) De lo relacionado en los apartados 2) y 3) anteriores se desprende que las cuentas anuales aportadas no acreditan el cumplimiento del requisito de solvencia económica y financiera exigido en el PCAP, relativo a un determinado volumen de negocios anual mínimo realizado en el desempeño de actividades análogas a las del objeto del contrato, toda vez que la cifra que consta en dicho documento se refiere a la actividad global del operador económico y no a la específica requerida por el PCAP relativa a la actividad análoga a la del contrato.
- 5) La alegación del poder adjudicador de que no puede trasladarse al adjudicatario una consecuencia perjudicial derivada de una defectuosa redacción del PCAP, como es exigir como medio probatorio un documento que puede no contener información sobre el requisito de solvencia económica y financiera exigido, no puede aceptarse por varias razones: en primer lugar, se debe tener en cuenta que la lista de medios de prueba para acreditar la solvencia económica y financiera no es exhaustiva (ver, en este sentido la STJUE de 7 de septiembre de 2021, asunto C-927/19, ECLI:EU:C:2021:700, apartado 78) y que el artículo 86.1, párrafo tercero de la LCSP dispone que, cuando por una razón válida el operador económico no esté en condiciones de presentar las referencias solicitadas por el órgano de contratación, se le autorizará a acreditar su solvencia económica y financiera por medio de cualquier otro documento que el poder adjudicador considere apropiado y, en segundo lugar, debe tenerse presente que conforme al artículo 39.1.a) de la LCSP la ausencia de solvencia es una causa de nulidad de pleno derecho del contrato, por lo que el Órgano de contratación no puede obviar o aligerar el cumplimiento por parte del adjudicatario del requisito de solvencia económica y financiera.

b) Conclusión

Como consecuencia de todo lo anteriormente expresado, procede la estimación parcial del recurso, debiendo retrotraerse las actuaciones al momento previo a la adjudicación del contrato al objeto de que el operador económico acredite el cumplimiento del requisito de solvencia



económica y financiera exigido en la cláusula específica 21.2 del PCAP, sin que corresponda a este OARC / KEAO efectuar el análisis sobre la suficiencia de la experiencia alegada y certificada por NuVe, ni sobre cuales son los medios de prueba alternativos.

A la vista de lo anterior, de las alegaciones de las partes y del resto de la documentación que consta en el expediente, se exponen a continuación las apreciaciones del OARC / KEAO sobre la viabilidad del recurso. Para ello, se analizará principalmente si se ha respetado el contenido de su Resolución 139/2022, de la que traen causa las actuaciones impugnadas. Debe señalarse que el recurso no pone en duda que el poder adjudicador haya ejecutado correctamente la Resolución 139/2022 en cuanto al tipo de servicios requeridos, definidos como los incluidos “en el ámbito de las actividades correspondientes al objeto del contrato” ni en cuanto a su forma de acreditación (“cualquier medio de prueba válido en Derecho”); en cambio, sí se le reprocha que haya considerado como comprendido en dicho ámbito los trabajos presentados por NUVE.

a) Sobre la acreditación de los requisitos de solvencia

El recurrente alega que NUVE no ha acreditado el requisito de solvencia económica porque los servicios previos aportados no se corresponden con el ámbito de las actividades correspondientes al objeto del contrato, como exige la Cláusula Específica 21.2 del PCAP, ya que ninguno de ellos es un trabajo de evaluación de políticas públicas, ni tampoco hay ningún servicio referido a la política de vivienda. A juicio de este Órgano, el motivo del recurso no es aceptable, lo que supone su desestimación por las siguientes razones:

- 1) Este OARC/KEAO ha venido señalando (ver, por ejemplo, la Resolución 57/2022 y la propia Resolución 139/2022 a propósito de sus consideraciones sobre la solvencia técnica) que la justificación de la solvencia mediante la acreditación de servicios similares a los del objeto del contrato debe entenderse con relación a los parámetros básicos del contrato, y sin perder de vista que dicha relación no puede



utilizarse para restringir la experiencia previa válida únicamente a servicios anteriores cuyo objeto sea prácticamente igual a la prestación ahora contratada o restringida a aspectos muy específicos del objeto del contrato, pues ello supondría una limitación indebida de la competencia y del principio de libre acceso.

- 2) Para la verificación de la similitud en el caso impugnado, son de interés las consideraciones sobre la solvencia técnica expresadas en la Resolución 139/2022. En ella se indicaba que el objeto del contrato es, básicamente, el estudio y análisis de los costes e impacto de las ayudas concedidas en materia de alquiler y rehabilitación urbana de viviendas, el estudio de las normas que se aplican en la ejecución de dichas políticas, el análisis de los agentes intervinientes, la emisión de conclusiones y la difusión de los resultados de todo este trabajo y que, en suma, las prestaciones demandadas consisten en efectuar la recopilación y análisis de determinada información (costes, normas, sujetos intervinientes ...) relativa a la intervención pública a analizar con la finalidad de emitir conclusiones y su posterior comunicación. Consecuentemente, este Órgano entendió que no era necesario para apreciar la identidad o similitud con la naturaleza del contrato que los servicios prestados y acreditados se refieran expresamente a la evaluación de políticas públicas o a estudios en materia de vivienda, por lo que, al menos, el servicio “Análisis de los presupuestos del deporte 2018 de las Administraciones Públicas de la Comunidad Autónoma de Euskadi” satisfacía este criterio de similitud.
- 3) La argumentación expuesta en el apartado 2) anterior debe aplicarse igualmente a la acreditación de la solvencia económica, dado que se trata de dos requerimientos análogos, pues las expresiones “servicio o trabajo de igual o similar naturaleza al objeto del contrato” (empleada en los pliegos para la solvencia técnica) puede considerarse sustancialmente equivalente a “ámbito de las actividades correspondientes al objeto del contrato”



(utilizada en los pliegos para la solvencia económica), por lo que no sería coherente que el poder adjudicador mantuviera interpretaciones dispares de ambos términos en el contexto del mismo contrato. En este sentido, una de las manifestaciones del principio de transparencia es precisamente el mandato de que el órgano de contratación se atenga a la misma interpretación de los documentos contractuales durante todo el procedimiento de adjudicación (ver, por ejemplo, la Resolución 68/2018 del OARC / KEAO y la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 18/10/2000, C-19/00, ECLI:EU:C: 2009:693, apartado 43).

- 4) Con base en los criterios expuestos en los apartados 1) a 3) anteriores, este Órgano entiende que, como mínimo, los siguientes trabajos correspondientes al año 2020, acreditados por NUVE y cuyo importe total asciende a 103.306,65 euros, IVA excluido, satisfacen los requisitos exigidos por los pliegos por suponer, en principio, recopilación y análisis de información sobre una actuación pública para posteriormente obtener y comunicar conclusiones:

1.- Contrato de servicios de «REALIZACIÓN DE UN ANÁLISIS DE LA OCUPACIÓN DE LAS INSTALACIONES ELÉCTRICAS Y DE GAS A LOS EFECTOS DE RECAUDAR LA TASA POR OCUPACIÓN DE DOMINIO PÚBLICO. El servicio fue adjudicado a la licitadora seleccionada por el Ayuntamiento de Allende. Los trabajos se realizaron durante el año 2020. La factura nº 509, expedida el 12 de diciembre de 2020, y cuyo receptor es el Ayuntamiento de Allende, acredita que el coste del servicio ha ascendido a la cantidad de **12.500,00 euros**, IVA excluido.

2.- Contrato de servicios «ANÁLISIS DE LA OCUPACIÓN DE LAS INSTALACIONES ELÉCTRICAS Y DE GAS A LOS EFECTOS DE TASA POR OCUPACIÓN DE DOMINIO PÚBLICO». La factura nº 500, expedida el 3 de diciembre de 2020 y cuyo receptor es el Ayuntamiento de Ampudia, acredita que el coste del servicio ha ascendido a la cuantía de **14.000,00 euros**, IVA excluido.

5.- Contrato menor de servicios «AUDITORÍA OPERATIVA DEL SERVICIO DE LIMPIEZA DE INTERIORES PARA ESTIMAR LOS COSTES EN EL ESTADO DE



ALARMA». La factura nº 432, expedida el 21 de julio de 2020, y cuyo receptor es el Ayuntamiento de Elda, acredita que el coste del servicio realizado ha ascendido, a la cantidad de **4.132,23 euros**, IVA excluido.

7.- Contrato de servicios de «ANÁLISIS DE LOS PRESUPUESTOS DE LA ACTIVIDAD FÍSICA Y DEPORTE 2018 DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE EUSKADI», adjudicado a NUEVAS VENTAJAS, S.L. mediante Orden de 31 de octubre de 2019, y formalizado el 6 de noviembre de 2019. La factura nº 2020094, expedida el 9 de agosto de 2020, y cuya receptora es la Administración General de la CAE, y el certificado expedido por el Director de Actividad Física y Deporte del Gobierno Vasco, acreditan que el coste de los trabajos realizados en ejecución del indicado servicio durante el año 2020 es de **38.874,49 euros**, IVA excluido.

17.- Contrato de servicios «ESTUDIO DEL IMPACTO ECONÓMICO, SOCIAL Y AMBIENTAL DE LA UNIVERSIDAD DE ALMERÍA EN 2019». La factura nº 343, cuyo importe es de **6.799,93 euros**, IVA excluido, acredita que el indicado servicio se ha facturado en el 2020 (fecha de expedición 13 de enero de 2020).

18.- Contrato de servicios «REALIZACIÓN DE UN ANÁLISIS DE LA OCUPACIÓN DE LAS INSTALACIONES ELÉCTRICAS Y DE GAS A LOS EFECTOS DE RECAUDAR LA TASA POR OCUPACIÓN DE DOMINIO PÚBLICO». Conforme al indicado certificado y la factura nº 508 (fecha de expedición 12 de diciembre de 2020), los trabajos realizados en ejecución del citado contrato se han facturado en el año 2020. Su cuantía es de **12.500,00 euros**, IVA excluido.

22.- Contrato de servicios «COLABORACIÓN PROFESIONAL PARA LA REALIZACIÓN DE UN ANÁLISIS DE LA OCUPACIÓN DE LAS INSTALACIONES ELÉCTRICAS Y DE GAS A LOS EFECTOS DE TASA POR OCUPACIÓN DE DOMINIO PÚBLICO». La factura nº 499, expedida el 2 de diciembre de 2020, acredita la realización de un servicio en el ejercicio 2020, ascendiendo a la cantidad de **14.500,00 euros**, IVA excluido.

b) Sobre la mala fe o temeridad en la interposición del recurso

El poder adjudicador solicita la imposición al recurrente de la sanción prevista en el artículo 58.2 de la LCSP por temeridad o mala fe en la interposición del recurso. A juicio de este Órgano, no es posible acceder a esta petición. Es cierto



que el recurso reitera en buena medida argumentos ya empleados en el asunto que dio lugar a la Resolución 139/2022. Además, la decisión impugnada es correcta porque, al contrario que IKEI, el poder adjudicador extrae conclusiones adecuadas del contenido de dicha Resolución. Sin embargo, tal conclusión no era unívoca ni evidente, como se demuestra por el margen de actuación que la parte dispositiva dejaba al órgano de contratación, por lo que el recurso no carece de sustento jurídico hasta el extremo de considerarlo temerario.

c) Conclusión

A la vista de lo expuesto en los apartados a) y b) anteriores, el recurso debe desestimarse.

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: Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la empresa IKEI RESEARCH & CONSULTANCY, S.A. contra la adjudicación del contrato “Servicios de asistencia técnica para la evaluación de la política de vivienda 2022 – 2023”, tramitado por la Administración General de la Comunidad Autónoma de Euskadi.



SEGUNDO: Levantar la suspensión automática del procedimiento de adjudicación, de acuerdo con lo previsto 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, 2023ko otsailaren 22a

Vitoria-Gasteiz, 22 de febrero de 2023