

## **RESOLUCIÓN Nº 65/2023, DE 28 DE SEPTIEMBRE**

En la ciudad de Mérida, a 28 de septiembre de 2023, reunida en Pleno la Comisión Jurídica de Extremadura bajo la presidencia de su titular, D. Javier de Manueles Muñoz, y con la presencia de los vocales D.<sup>a</sup> María José Rubio Cortés, D. José Luis Martín Peyró, D.<sup>a</sup> Marina Godoy Barrero y D.<sup>a</sup> María Josefa Guerrero Hernández, actuando como letrado-secretario D. Salvador Mateos Sánchez, para examinar y resolver el recurso especial en materia de contratación registrado como RC204/2023, presentado por D. M, en nombre y representación de la mercantil INNOVA BPO, S.L., frente a los pliegos que rigen la licitación del expediente de contratación «*Externalización de la atención telefónica para el servicio de cita previa obligatoria del OAR y realización de encuestas que permitan medir el servicio de atención telefónica prestado por el OAR*», expediente 458/23, tramitado por el Organismo Autónomo de Recaudación y Gestión Tributaria de la Diputación de Badajoz.

Ha sido ponente D. Javier de Manueles Muñoz, resultando los siguientes:

### **I. ANTECEDENTES DE HECHO**

**1.** Con fecha 21 de septiembre de 2023 se ha presentado en el Registro Electrónico General de la Junta de Extremadura, (entrada en este órgano a través de SIREX, con la misma fecha), al amparo de la normativa de contratos públicos, el recurso especial en materia de contratación citado en el encabezamiento, ante esta Comisión Jurídica de Extremadura, teniendo entrada en el registro de este órgano, a través de SIREX, en la misma fecha de su interposición.

**2.** El mismo día que tiene entrada el recurso en la sede de este Órgano se le requiere al órgano de contratación para que, en el plazo de dos días hábiles, aporte copia del expediente así como la documentación que preceptúa el artículo 80 del Reglamento de organización y funcionamiento de la Abogacía General de la Junta de Extremadura, de su Cuerpo de Letrados y de la Comisión Jurídica de Extremadura, aprobado por Decreto 1/2022, de 12 de enero (en adelante, ROFCJ), en consonancia con lo dispuesto en el artículo 28 del Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales aprobado por Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, y 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 lo sucesivo, LCSP).

La documentación requerida es remitida el día 26 de septiembre de 2023.

**3.** La recurrente, en su escrito de recurso, solicita a esta Comisión Jurídica en relación a los pliegos que rigen la licitación referenciada que «[...] *acuerde la nulidad de los mismos retrotrayendo las actuaciones al momento anterior de su aprobación, con las modificaciones y/o anulaciones solicitadas.*»

La recurrente, además de impugnar los pliegos referenciados, solicita la adopción de la medida cautelar de suspensión del procedimiento de licitación, en base a lo dispuesto en el artículo 49 LCSP.

**4.** Por la Presidencia de esta Comisión Jurídica de Extremadura se admite el recurso con fecha 27 de septiembre de 2023, quedando asentado con el número RC204/2023, no figurando en el día de la fecha más interesados en el expediente de contratación.

**5.** De la documentación remitida por el órgano de contratación, así como de aquella obtenida a través de la Plataforma de Contratación del Sector Público (en adelante, PLACSP), resultan de interés para la resolución del recurso las actuaciones y documentos que a continuación se detallan:

- Informes de insuficiencia de medios, de justificación de la necesidad e idoneidad de la contratación, e informe justificativo del procedimiento de adjudicación, todos ellos suscritos con fecha 7 de septiembre de 2023 por el gerente del Organismo Autónomo de Recaudación (en adelante, OAR), por el jefe del Servicio de Gestión Administrativa y Asuntos Generales, y por el diputado delegado de Recaudación y Gestión Tributaria;
- resolución, de 14 de septiembre de 2023, del diputado delegado del Organismo Autónomo de Recaudación, por la que se aprueba el expediente de contratación 458/23, así como, entre otros, el pliego de cláusulas administrativas particulares (en adelante, PCAP) y el pliego de prescripciones técnicas (en adelante, PPT);
- PCAP y anexos al mismo;
- PPT;
- publicación del anuncio de licitación y de los pliegos en la PLACSP, el día 14 de septiembre de 2023; e
- informe del órgano de contratación ex artículo 56.2 LCSP, en el que concluye solicitando se dicte resolución en los siguientes términos:

*«Debe ESTIMARSE el recurso interpuesto D. M, en nombre y representación de Innova BPO S.L, por las razones expuestas.»*

**6.** No habiéndose considerado necesaria la práctica de diligencias adicionales se concluyó la fase de instrucción del procedimiento con la documentación obrante en el expediente, elevándose propuesta de resolución que fue incluida en el orden del día de la sesión plenaria a que se hace referencia en el encabezamiento quedando aprobada por unanimidad.

## **II. FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**Primero.** La Comisión Jurídica de Extremadura, actuando como órgano administrativo de resolución de recursos contractuales, es la competente para conocer los recursos especiales en materia de contratación que se interpongan en el ámbito de las entidades locales de la Comunidad Autónoma de Extremadura, de conformidad con lo establecido en el apartado 6 de la disposición adicional primera de la Ley 2/2021, de 21 de mayo, de defensa, asistencia jurídica y comparecencia en juicio de la Administración de la Comunidad Autónoma de Extremadura, y con el artículo 58.2 ROFCEJ, en relación, a su vez, con lo dispuesto en el artículo 38.3 de la Ley 12/2018, de 26 de diciembre, de contratación pública socialmente responsable de Extremadura, por remisión del artículo 46.4 LCSP

**Segundo.** El recurso especial en materia de contratación se interpone, como ya hemos

señalado, frente a los pliegos que rigen la licitación, en el seno de un procedimiento de licitación de un contrato que, como resulta acreditado de la publicación de la licitación, y de la documentación remitida por el órgano de contratación, es calificado como contrato de servicios, y cuyo valor estimado es de 139.542,15 euros.

A estos efectos, de conformidad con el artículo 44, apartados 1.a) y 2.a), de la LCSP, son susceptibles de recurso especial en materia de contratación, entre otros, los pliegos, cuando se refieran a contratos de servicios que pretendan concertar las Administraciones Públicas y cuyo valor estimado sea superior a cien mil euros.

En consecuencia, resulta procedente el recuso especial interpuesto.

**Tercero.** Por lo que respecta a la legitimación activa de la recurrente para la interposición del presente recurso especial, esta vendría conferida por aplicación del artículo 48 LCSP, el cual determina que *«Podrá interponer el recurso especial en materia de contratación cualquier persona física o jurídica cuyos derechos o intereses legítimos, individuales o colectivos, se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados, de manera directa o indirecta, por las decisiones objeto del recurso.»*

Hemos de indicar que la empresa recurrente, cuyo objeto social coincide con el objeto de la presente licitación, no consta como empresa concurrente, si bien, en el momento de remisión por parte del órgano de contratación de la documentación prevista en el artículo 56 LCSP (26 de septiembre), aún no había vencido el plazo concedido para la presentación de ofertas por los interesados, el cual finaliza el día 29 de septiembre de 2023, a las 23:59 horas.

No obstante, se viene admitiendo, excepcionalmente, tanto por los órganos encargados de resolver los recursos especiales en materia de contratación, como por parte de las instancias judiciales (v.gr. Resolución nº 1151/2023, de 14 de septiembre, del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, y Sentencia de 5 junio de 2013 del Tribunal Supremo, Sala Tercera, de lo Contencioso-Administrativo, Sección 7ª) la legitimación de aquellas que no habiendo concurrido a la licitación cuando el motivo de impugnación de los pliegos le impide participar en el procedimiento en un plano de igualdad.

En efecto, para admitir legitimación de cara a impugnar los pliegos que rigen una licitación por quien no ha tomado parte en la misma resulta necesario que la entidad recurrente, al menos, se haya visto impedida de participar en virtud de las restricciones introducidas en los pliegos objeto de recurso, pues no resulta admisible un recurso en materia de contratación basado en un mero interés en la legalidad abstracta del procedimiento de licitación, no admitiéndose una acción popular en esta materia.

En este sentido, y como se afirma en la Resolución nº 1166/2019, de 21 de octubre, del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (en adelante, TACRC), que se cita –a su vez –en la nº 412/2022, de 31 de marzo: *«La regla es que únicamente los operadores económicos que han presentado oferta al procedimiento, están legitimados para impugnar los pliegos rectores del mismo, pues solo estos pueden llegar a obtener la adjudicación del contrato. Ahora bien, esta regla general, tiene una excepción, en aquellos casos en que el empresario recurrente impugne una cláusula del Pliego que le impida participar en condiciones de igualdad con la correspondiente licitación. En este último supuesto, ha señalado este Tribunal que es necesario que exista en el recurrente una intención directa en participar en condiciones de igualdad con otros licitadores, de modo que debe justificarse esa intención en participar en el proceso. (Resoluciones TACRC 235/2018, 686/2019, 523/2019,*

990/2019, entre otras)».

Pues bien, en el presente caso la recurrente no ha presentado oferta, como se desprende de la relación de licitadores que obra en el expediente, si bien ha postulado en su escrito de recurso la existencia de una circunstancia potencialmente discriminatoria dentro de las reglas que rigen la presente licitación, como es la posible vulneración del artículo 202 de la LCSP con la exigencia, por parte del PPT, de que la ubicación del Centro de Llamadas, con independencia de la sede del domicilio social de la empresa, deba estar en la Comunidad Autónoma de Extremadura, lo que conduce a concluir que el recurso reúne los requisitos establecidos por la doctrina recién extractada, en tanto que se sostiene que dicha regla constituye un impedimento para acceder a la licitación en condiciones de igualdad con otros licitadores.

Procede, así, reconocer interés legítimo a la mercantil actora pese a no haber participado en la licitación, en el momento de aprobarse la presente resolución.

Igualmente consta acreditada la representación del compareciente.

Por otro lado, como ya hemos indicado anteriormente, señalar que la recurrente no ha presentado oferta en la presente licitación previamente a la interposición del recurso, por lo que no es de aplicación lo dispuesto en el artículo 50.b) LCSP, *in fine*.

**Cuarto.** En cuanto al plazo de interposición del recurso, el anuncio de licitación, así como los pliegos impugnados, se publicaron en el perfil del contratante del órgano de contratación alojado en la PLACSP el día 14 de septiembre de 2023; por lo que atendiendo a la fecha de presentación del recurso especial señalada en los antecedentes de la presente resolución, el mismo se ha interpuesto en el plazo de los quince días hábiles desde la publicación, en el perfil de contratante, del anuncio de licitación y puesta a disposición del contenido de los pliegos a través del perfil de contratante, de conformidad con lo previsto en el artículo 50.1 b) LCSP.

**Quinto.** Una vez analizados los requisitos de admisión del recurso, procede exponer los argumentos que dan sustento a la impugnación de la recurrente, así como las alegaciones formuladas por el órgano de contratación.

Por parte de la recurrente, se impugna la cláusula 6.3 del PPT, cuyo literal es el siguiente:

**«6.3 Horario y lugar de realización de los servicios:**

*El Servicio de Cita Previa se realizará mediante la respuesta de llamadas telefónicas, en horario de lunes a viernes de 9:00 a 14:00 a excepción de los días señalados como festivos en la toda la Comunidad Autónoma de Extremadura según DECRETO 114/2022 de 31 de agosto, por el que se fija el calendario de días inhábiles a efectos de cómputo de plazos administrativos durante el año 2023 en la Comunidad Autónoma de Extremadura o el que lo sustituya. No obstante lo anterior, el OAR podrá modificar el horario de atención del Servicio, reduciendo o adaptando lo anteriormente especificado. Además el OAR comunicará al adjudicatario cualquier cambio en el horario de atención del Servicio de Cita Previa con 7 días naturales de antelación. Los trabajos de encuestación, se realizarán dentro de la jornada laboral.*

*La ubicación del Centro de Llamadas, con independencia de la sede del domicilio social de la empresa, deberá estar en la Comunidad Autónoma de Extremadura, debiendo reunir todas las condiciones logísticas y ambientales precisas para facilitar el correcto desarrollo de las tareas.*

*A fin de conseguir un adecuado funcionamiento de la prestación del servicio, el contratista*

*debe garantizar la posibilidad de que el personal adscrito al proyecto, pueda acudir a las jornadas de coordinación y formación específica que convoque el órgano de contratación dentro del desarrollo de su política de mejora en la gestión y en la calidad de la atención a los usuarios finales.*

*Se exige que tanto el personal adscrito a la ejecución del contrato como el responsable de la interlocución con el órganos de contratación, que durante las horas que ha de llevar a cabo la prestación del servicio, en el tiempo máximo de una hora y media puedan personarse en las dependencias del licitador a fin de poder recibir la formación específica y las pautas de coordinación que resulten necesarios para garantizar la implementación de la política de mejoras de la calidad del servicio ofertado.»*

La recurrente, con cita y extractos de la numerosa doctrina emanada de los tribunales encargados de resolver los recursos especiales en materia de contratación, de instancias consultivas, así como del propio Tribunal de Justicia de la Unión Europea, en relación al denominado «arraigo territorial», considera discriminatoria y contraria al principio de libre concurrencia la obligación impuesta por el órgano de contratación en el PPT de que el centro de llamadas esté ubicado en la Comunidad Autónoma de Extremadura, sin que se ponga de manifiesto ni se deduzca de su contenido la relación que con el servicio objeto del contrato tenga dicha exigencia.

El órgano de contratación, en su informe ex artículo, 56.2 LCSP, frente a los alegatos formulados por la recurrente en el recurso especial, manifiesta lo siguiente:

*«Vistas las alegaciones formuladas por el recurrente, examinado el pliego de prescripciones técnicas, concretamente la cláusula 6.3 "Horario y Lugar de prestación del servicio", por lo que se refiere a la obligación exigida a los licitadores de contar con un centro de llamadas ubicado en la Comunidad Autónoma de Extremadura, introduce un criterio de arraigo territorial que supone una limitación de la concurrencia que no se ha motivado debidamente, no concurriendo ninguna de los requisitos a las que se refiere la jurisprudencia del TJUE para su establecimiento, resultando de este modo que citada clausula no reúne los requisitos señalados en los arts. 126 y 202 de la LCSP, procediendo declararla nula o anulable en virtud de lo dispuesto en los artículos 1, 39 y 40 de la citada LCSP en relación con el art. 49 de la ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.»*

Por tanto, el órgano de contratación no refuta los argumentos de la recurrente, al contrario reconoce su error en la configuración de los pliegos, en concreto, de la cláusula 6.3 del PPT, y se pronuncia de forma favorable a la estimación del recurso especial interpuesto.

**Sexto.** Visto lo anterior, el órgano de contratación reconoce que las alegaciones planteadas en el recurso están fundamentadas y deviene allanándose ante la petición de la empresa recurrente al reconocer error en la configuración de los pliegos, en concreto, en la exigencia de que el adjudicatario deba ubicar el Centro de Llamadas en la Comunidad Autónoma de Extremadura, por lo que, no contemplando la vigente LCSP el allanamiento, es común a los distintos tribunales y órganos encargados de la resolución de este tipo de recursos acudir por analogía a lo señalado en el artículo 75.2 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, «*Producido el allanamiento, el Juez o Tribunal, sin más trámites, dictará sentencia de conformidad con las pretensiones del demandante, salvo si ello supusiere infracción manifiesta del ordenamiento jurídico, en cuyo caso el órgano jurisdiccional comunicará a las partes los motivos que pudieran oponerse a la estimación de las pretensiones y las oír por plazo común de diez días, dictando luego la sentencia que estime ajustada a Derecho*».

A este respecto debe recordarse el criterio mantenido por el TACRC, que comparte esta Comisión Jurídica de Extremadura, en relación con el tratamiento que deba darse al allanamiento del órgano de contratación. Así, en su Resolución 104/2013, de 14 de marzo, señalaba lo que sigue:

*«En esta tesitura, se impone considerar, previa a cualquier otra disquisición, los efectos del reconocimiento de la pretensión de la recurrente efectuada por la Administración, cuestión ya abordada por este Tribunal en su Resolución 295/2012 (recurso 280/2012), que sentó el criterio -hoy reiterado- de que aquél puede ser asimilado al allanamiento de la Administración en el proceso contencioso-administrativo. De él se ocupa el artículo 75 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción contencioso-administrativa (LA LEY 2689/1998), que previene que en tales casos se ha de dictar sentencia estimatoria de las pretensiones del demandante "salvo si ello supusiere infracción manifiesta del ordenamiento jurídico", lo que, como constata la citada Resolución 295/2012, obliga a entrar en el fondo de la cuestión para apreciar si se da o no esa infracción manifiesta del Ordenamiento. Sobre qué deba entenderse por esta última expresión, se trata de un concepto jurídico indeterminado, que ha sido asimilado a los supuestos en los que la infracción "surge o se aprecia fácilmente, "prima facie", "sin necesidad de exégesis" (Sentencia del TSJ Navarra de 17 de julio de 2009) y no requiera "interpretación jurídica o exigencia de esfuerzo dialéctico" (Sentencia del TSJ Canarias, Sede Las Palmas, de 29 de julio de 2005). En todo caso, lo que debe impedirse es que el allanamiento provoque "cualquier notorio fraude a los intereses públicos o lesión por «contrarius actus» de derechos subjetivos de terceros" (Sentencia del Tribunal Supremo de 6 de febrero de 1980)».*

En esta línea se pronuncia también nuestra Resolución nº 7/2019, de 31 de enero, el Acuerdo 53/2019, de 26 de abril, del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Aragón, la Resolución nº 1054/2018, de 16 de noviembre, del TACRC y la Resolución 160/2018, de 1 de junio, del Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía, entre otras muchas.

Por tanto, para que esta Comisión Jurídica de Extremadura pueda dictar resolución de conformidad con las pretensiones del recurrente se requiere que el reconocimiento de la Administración no suponga infracción manifiesta del ordenamiento jurídico; en concreto, y en el presente supuesto, una exigencia discriminatoria, contraria al principio de libre concurrencia e igualdad de todos los licitadores. Para ello tendremos que analizar el fondo de la cuestión suscitada.

Para el análisis de esta cuestión debemos tomar en consideración la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE), de 27 de octubre de 2005, asunto C-234/03, que en su apartado 25 manifiesta:

*«Es preciso recordar, como han hecho todas las partes que han presentado observaciones ante el Tribunal de Justicia, que, con independencia de lo dispuesto en el artículo 46 CE y según reiterada jurisprudencia, las medidas nacionales que puedan obstaculizar o hacer menos atractivo el ejercicio de las libertades fundamentales garantizadas por el Tratado deben reunir cuatro requisitos para atenerse a los artículos 43 CE y 49 CE: que se apliquen de manera no discriminatoria, que estén justificadas por razones imperiosas de interés general, que sean adecuadas para garantizar la realización del objetivo que persiguen y que no vayan más allá de lo necesario para alcanzar dicho objetivo».*

En relación al «arraigo territorial», y con ocasión de un recurso especial que guardaba muchas similitudes con las ahora planteadas, esta Comisión Jurídica, en su Resolución nº 10/2021, de 18 de febrero, manifestó lo siguiente:

*«Queda sentado así el objeto del contrato y las específicas necesidades a satisfacer con el mismo concretadas en la información y orientación telefónica y la gestión de citas entre la Administración y las personas interesadas. Pues bien, en consideración al objeto del contrato y las necesidades a satisfacer con él, la exigencia relativa a la ubicación del centro de llamadas no parece responder a la necesidad de garantizar la realización del objetivo que se persigue con el contrato. Así se desprende también de la configuración de dicha exigencia cuyo único objetivo es permitir desplazarse en menos de 90 minutos al coordinador o miembros del equipo de trabajo del servicio a la Dirección Gerencia del SEPAD con el fin de recibir la formación y pautas de coordinación que resulten necesarias para garantizar la correcta ejecución.*

*Es cierto que el PPT recoge entre sus cláusulas una relativa a las reuniones de seguimiento señalando que "Con periodicidad trimestral se realizarán reuniones de seguimiento que podrán celebrarse en el lugar dónde se preste el servicio o en las instalaciones del SEPAD, a decisión del SEPAD. [...] La periodicidad de las mismas podrá ser modificada por el SEPAD durante la vigencia del contrato", pero no es menos cierto que a lo largo del PPT se establecen previsiones sobre la coordinación de los distintos servicios a prestar previendo un sistema de comunicación telemática entre los distintos responsables de la Administración y el coordinador a través de correos electrónicos habilitados, e incluso para el seguimiento de las prestaciones relativas a los servicios de información y orientación se dispone: "Desde los servicios centrales del SEPAD al Coordinador se remitirán listados de personas que son actualmente beneficiarios de prestaciones económicas a los efectos de un seguimiento telefónico en el correo habilitado por la empresa licitadora, mediante la recogida o verificación de datos en el formulario que facilitará el SEPAD durante el periodo de formación", lo que evidenciaría que la coordinación de las distintas prestaciones del servicio y su seguimiento se llevarán de manera continuada por medios telemáticos.*

*Por otro lado, sin restar importancia a las reuniones presenciales entre el coordinador designado por la empresa adjudicataria y la Administración contratante ni la formación inicial que debe recibir el personal adscrito al servicio antes de la formalización del contrato, tampoco podemos obviar, como señala la recurrente en su escrito de recurso en relación a este último aspecto, que: "El hecho de que sea previa es relevante ya que no interfiere, en ningún caso, en la prestación del servicio. Por ello existe tanto la posibilidad de traslado de los trabajadores a la sede del SEPAD como el traslado de los formadores a la sede de la empresa adjudicataria, a cargo de ésta. No se trata, por tanto, de una formación continua que requiera constantemente la relación entre los formadores del SEPAD y los teleoperadores que presten el servicio, [...], sino una formación inicial única y de forma puntual. [...], el PPT establece que la adjudicataria no podrá repercutir al SEPAD indemnización alguna por desplazamiento para la realización de formación o de reuniones periódicas entre los responsables del servicio.*

*De esta forma, si la formación es responsabilidad de la adjudicataria y los gastos de desplazamiento que la mismo pueda ocasionar no son repercutibles al órgano de contratación, estimamos que no tiene ninguna justificación que sobre estos ítems se establezca la obligatoriedad de la ubicación del centro de llamadas a 90 minutos de la Dirección Gerencia del SEPAD".*

*Por lo que respecta a las reuniones de seguimiento sigue manifestando: "Lo mismo ocurre con los desplazamientos para las reuniones de seguimiento del coordinador del servicio, con periodicidad trimestral, lo que permite la fijación de la fecha de la reunión con una antelación suficiente como para poder desplazarse desde cualquier punto del territorio nacional o incluso internacional, [...]".*

*En definitiva, no es objeto de cuestionamiento por este órgano la necesidad alegada por el órgano de contratación de reuniones de seguimiento presenciales ni de la formación inicial del personal, sino si estas circunstancias por sí solas y atendiendo a su configuración en el PPT, en cuanto a las condiciones en que deben desarrollarse, son suficientes para justificar la exigencia controvertida, estimando este órgano que van más allá de lo necesario para alcanzar el fin que supuestamente lo justifica y puede afectar seriamente a los principios de competencia y libre acceso (artículo 1 del TRLCSP); téngase en cuenta que, salvo que el adjudicatario disponga ya de un local ubicado en un lugar que permita cumplir el parámetro temporal exigido deberá tener, por cualquier título que garantice su disponibilidad, un local adecuado para la prestación del servicio cuando puede disponer de otro fuera de ese parámetro que permita desarrollarla sin merma de la calidad exigida y que no impediría su correcta ejecución.*

*Como señaló el TACRC en su Resolución nº 595/2013, de 4 de diciembre, "[...]. En todo caso, la exigencia o la consideración a todos los efectos de un arraigo territorial de las empresas supone una limitación de la concurrencia y la libertad de acceso que debe encontrar su justificación en la naturaleza del contrato y la necesidad que éste satisface. Como toda excepción de los principios generales deberá interpretarse de forma restrictiva y así de manera que la medida resulte proporcional a los fines que la justifican", manifestando en otro momento que: "[...] el propio PPT prevé como forma de coordinación la designación de coordinadores y la celebración de reuniones periódicas. Considera este Tribunal que la ubicación del Centro en la provincia de Madrid no aportará un valor relevante a la coordinación cuando ésta puede realizarse mediante las reuniones previstas en el PPT con las personas designadas para este. Este medio de coordinación resulta de menor incidencia al principio de concurrencia y libre acceso que el establecimiento del centro de llamadas en la provincia de Madrid, permitiendo garantizar adecuadamente la coordinación de la empresa adjudicataria y la Administración contratante", en lo que no tendría incidencia, a nuestro juicio, que el órgano de contratación modificase la periodicidad de las reuniones, tal y como se alega en el informe emitido con ocasión del recurso.*

*Añade el órgano de contratación en su informe otra circunstancia que avalaría la exigencia de ubicación a una distancia de 90 minutos que tiene que ver con las facultades de inspección atribuidas normativamente al órgano de contratación. Sobre este aspecto algo dice el PPT cuando señala que "El SEPAD, podrá solicitar del Coordinador del servicio, en cualquier momento, la información documental o en soporte informático, que considere oportuna respecto a la actividad de los trabajadores adscritos al contrato y al consumo de la utilización de las horas, así como a realizar las inspecciones que considere oportunas". No obstante lo anterior, sin cuestionar tales facultades de inspección, previendo el PPT la posibilidad de ejercerlas también a través de medios telemáticos, consideramos que tampoco justifican por sí solas la exigencia discutida.*

*Citando nuevamente al TACRC en su Resolución nº 595/2013, de 4 de diciembre, "Por otro lado, el Tribunal considera que no se ha justificado que los sistemas de control de la calidad del servicio y de la capacidad y formación de las personas que lo prestan, a los que alude el informe del órgano de contratación, sean efectivos mediante la ubicación del centro de llamadas en la provincia de Madrid".*

*A la vista de todo ello, y si bien es cierto que la condición de ejecución se aplica, en principio, de forma no discriminatoria, ya que no diferencia en razón de circunstancias personales de los licitadores, tales como su domicilio social, origen o nacionalidad, hay que concluir en que la cláusula recurrida es ilegal y debe anularse, por no encontrar su fundamentación en el interés general y la adecuación para satisfacerlo, resultando por ello innecesaria y desproporcionada.»*

Por tanto, esta Comisión Jurídica de Extremadura, manteniendo el criterio que sostenía en su Resolución anteriormente extractada, considera que las pretensiones de la recurrente, coincidente con el reconocimiento de la Administración contratante, no son contrarias al ordenamiento jurídico, sino al contrario, entendiendo no ajustado a derecho el contenido de la cláusula 6.3 del PPT, según se deduce tanto de la documentación obrante en el expediente como del informe remitido por el órgano de contratación, procede la estimación del recurso interpuesto.

En consecuencia, esta Comisión Jurídica de Extremadura, actuando como órgano encargado de la resolución de recursos contractuales,

### **RESUELVE**

**PRIMERO.** Estimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por D. M, en nombre y representación de la mercantil INNOVA BPO, S.L., frente a los pliegos que rigen la licitación del expediente de contratación *«Externalización de la atención telefónica para el servicio de cita previa obligatoria del OAR y realización de encuestas que permitan medir el servicio de atención telefónica prestado por el OAR»*, expediente 458/23, tramitado por el Organismo Autónomo de Recaudación y Gestión Tributaria de la Diputación de Badajoz, y, en consecuencia, anular el propio pliego, en los términos expuestos en el fundamento de derecho sexto de la presente resolución.

**SEGUNDO.** Declarar que no se aprecia temeridad o mala fe en la interposición del recurso, por lo que no procede la imposición de multa en los términos previstos en el artículo 58.2 LCSP.

**TERCERO.** Notificar esta resolución a todos los interesados en el procedimiento, significando, que esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma solo cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de la misma, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10.1. k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, según lo preceptuado por el artículo 59.1 LCSP.

El órgano de contratación debe dar conocimiento a esta Comisión Jurídica de las actuaciones adoptadas para dar cumplimiento a esta resolución, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 57.4 LCSP.

**Diligencia.** Para hacer constar, que el presente acuerdo fue aprobado por el Pleno de la Comisión Jurídica de Extremadura, en sesión ordinaria de fecha 28 de septiembre de 2023.

En Mérida, a la fecha de las firmas electrónicas.