



Recurso nº 1358/2024

Resolución nº 1512/2024

Sección 2ª

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL DE RECURSOS CONTRACTUALES

En Madrid, a 27 de noviembre de 2024.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por D. M.F.B.R., en representación de ATHISA MEDIO AMBIENTE, S.A.U., contra la adjudicación del contrato de "*Servicio de prevención y control de la legionelosis en los acuartelamientos del Arg de la Suigesur*", con expediente referencia 2024/ETSAE0226/00004137E, convocado por la Jefatura de Intendencia de Asuntos Económicos Sur (Ministerio de Defensa), el Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. Con fecha, 30 de junio de 2024 se publicó, en la Plataforma de Contratación del Sector Público (PLACSP en adelante), el 3 de julio en el el Diario Oficial de la Unión Europea y el 4 de julio en el Boletín Oficial del Estado, el anuncio del contrato reseñado mediante procedimiento abierto y tramitación ordinaria, con un valor estimado de 1.193.384,97 euros.

Segundo. Tras los trámites correspondientes, el contrato se adjudicó a la empresa BIBLION IBERICA, S.L. el día 18 de septiembre de 2024, siendo la empresa recurrente la segunda clasificada.

Tercero. Con fecha 9 de octubre de 2024, se presentó, por parte de la empresa ATHISA MEDIO AMBIENTE, SAU, recurso especial en materia de contratación contra la adjudicación del contrato.

Cuarto. Con fecha 14 de octubre, se comunicó el recurso a los interesados, presentando alegaciones la empresa BIBLION IBÉRICA, S.L., adjudicataria del contrato. También se ha



recibido el correspondiente informe del órgano de contratación. En ambos casos, se oponen a la estimación del recurso.

Quinto. Por la Secretaria del Tribunal, por delegación de este, se ha acordado mantener la suspensión del expediente de contratación, producida como consecuencia de lo dispuesto en el artículo 53 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (en adelante LCSP), de forma que, según lo establecido en el artículo 57.3 del texto citado, será la resolución del recurso la que acuerde el levantamiento.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero: El recurso se interpone ante este Tribunal, que es competente, para resolverlo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 45.1 de la LCSP.

Segundo. El acto objeto del recurso es apto para su impugnación en cuanto se refiere acuerdo de adjudicación (artículo 44.2.c) de la LCSP) de un contrato de servicios con un valor estimado superior a 100.000 euros (artículo 44.1.a) de la LCSP).

Tercero. Con relación a la legitimación, según el artículo 48 de la LCSP, *«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»*. Debe entenderse que el recurso ha sido interpuesto por persona legitimada para ello, pues la ahora recurrente concurrió a la licitación y ha quedado clasificada en segundo lugar. Por tanto, se trata de una licitadora que no ha resultado adjudicataria del procedimiento de licitación, pero que podría serlo de estimarse su recurso, con lo que es titular de un interés legítimo (la eventual adjudicación del contrato) que se ve afectado por el acuerdo de exclusión recurrido.

Cuarto. El recurso ha sido interpuesto en tiempo y forma.

Quinto. La recurrente alega los siguientes motivos:

1º) Considera, en primer lugar, que la adjudicataria manifestó en el DEUC que no recurría a medios externos para la integración de su solvencia, por lo que la actuación de la Mesa

de Contratación, solicitando que la adjudicataria aclarara si recurriría a la solvencia de terceros y, en tal caso, rectificara el DEUC presentado, es contraria a Derecho. Invoca, puesto que la adjudicataria integraba su solvencia con su sociedad matriz, nuestra Resolución 992/2024 de 31 de julio de 2024, en la que concluimos que nuestra doctrina sobre la imposibilidad de subsanar la declaración del licitador sobre su propósito de integrar su solvencia con la de un tercero expresada en el DEUC no se exceptúa en los supuestos de grupos de sociedades.

2º) Considera también que la adjudicataria no cumple las exigencias de solvencia económica y técnica establecidas en el Pliego de Cláusulas Administrativas (PCAP en adelante), ni aun considerando, a efectos de su integración, la de su sociedad matriz. Considera que la sociedad que integra la solvencia técnica de la adjudicataria no acredita su suficiencia en el control de legionela, para el que existe una normativa específica en Italia (adjunta enlace) puesto que no presta este servicio, como, dice, puede comprobarse en su página web. Relaciona los contratos aportados tanto por la adjudicataria como por su sociedad matriz para acreditar su solvencia técnica para concluir, tomando exclusivamente la información correspondiente al ejercicio 2022, que ni la adjudicataria ni su matriz cumplen las exigencias de solvencia técnica ni económica.

Sexto. Por parte de la empresa adjudicataria, respondiendo a los motivos de la empresa recurrente se alega lo siguiente:

1º) Que en el sobre nº 1 (documentación administrativa) presentó su propio DEUC y el de la sociedad con cuyo concurso pretendía integrar su solvencia, así como una declaración responsable de cesión de medios económicos y técnicos y un compromiso de integración de la solvencia con medios externos. Reconoce que en el DEUC indicó que no se basaría en la solvencia de otras entidades, pero considera que, a la vista de la documentación aportada, puede considerarse que incurrió en un error material, cuya subsanación permite la LCSP y la doctrina del Tribunal, que expone.

2º) En lo referido a la insuficiencia de solvencia, considera, en primer lugar, que la solvencia económica ha quedado adecuadamente acreditada por el recurso a la de su sociedad matriz pero que, en cualquier caso, el PCAP permitía a las empresas de nueva creación la acreditación de la solvencia económica mediante la aportación de un seguro de

responsabilidad civil por importe igual o superior al del contrato, seguro que ha aportado por importe de 1.200.000 euros.

En lo referido a la solvencia técnica, dice que ha acreditado trabajos de igual o similar naturaleza a los que constituyen el objeto del contrato y por importe superior al exigido en el PCAP. Invoca la regla del artículo 90 de la LCSP y señala que los servicios de control de plagas, higienización, desratización, desinfección y control de legionelosis comparten los tres primeros dígitos del CPV.

Séptimo. Y, finalmente, el órgano de contratación se opone al recurso por los siguientes fundamentos:

1º) En cuanto al requerimiento de subsanación del DEUC, dice que la mesa de contratación consideró, en base a la documentación contenida en el sobre nº 1, que resultaba indudable la voluntad de la adjudicataria de integrar su solvencia, por lo que la manifestación que esta realizaba en el DEUC debía entenderse subsanable.

2º) En lo referido a la acreditación de la solvencia técnica, abunda en el argumento de la adjudicataria de que los trabajos que podían servir a efectos de acreditarla eran todos los que compartían los tres primeros dígitos del CPV.

Octavo. Así las cosas, procede concretar el objeto del recurso que se divide en tres cuestiones:

La primera, si es subsanable la defectuosa presentación en el sobre número 1 del DEUC, en el que la adjudicataria manifiesta que no recurrirá a las capacidades de terceros para acreditar su solvencia.

La segunda si la documentación presentada por el adjudicatario a efectos de acreditar su aptitud para contratar según establece el artículo 150.2 de la LCSP es suficiente de acuerdo con los pliegos.

Noveno. Pues bien, abordando la primera cuestión, tanto la empresa recurrente como la empresa adjudicataria y en su informe el órgano de contratación, han citado la doctrina del Tribunal sobre las consecuencias, que concurren en el caso de la presentación de un



DEUC defectuoso, en el que la empresa no seleccione la casilla correspondiente a la utilización para la ejecución del contrato de empresas adicionales, mediante el correspondiente compromiso por escrito.

Si en la documentación administrativa correspondiente al sobre número 1, no se hubiera incluido más información al respecto, sería de aplicación la Resolución 992/2024 (recurso 353/2024) según la cual *“solo cuando los errores en la cumplimentación del DEUC comprometen el principio de concurrencia, otorgando al licitador que incurre en esta circunstancia (o que falsea la realidad con su declaración) una ventaja ilegítima, hemos considerado que no es procedente la subsanación de la declaración original. Así lo hemos afirmado, específicamente, cuando en el DEUC no se especifica que el licitador va a recurrir a las capacidades de terceros para integrar su solvencia y de las circunstancias de aquel no se puede considerar que, al realizar tal afirmación, el recurrente haya incurrido en un error”*. Y en el mismo sentido, cabe citar la Resolución 630/2024, por la que se resolvió el recurso 428/2024: *“A la vista de todo ello, de nuestra doctrina se desprende que, si no hay ningún indicio en su oferta de que el licitador haya querido completar la solvencia con medios externos, y en el DEUC dice que no lo pretende, no cabe subsanación; quedando está reservada a casos en que se pueda apreciar la existencia de algún tipo de contradicción en la oferta inicial de la que pueda derivarse que en realidad se quería acudir a solvencia externa y se incurrió en un mero error al rellenar el DEUC”*.

Pues bien, esto no es lo que sucede en este caso, puesto que, en la documentación administrativa, constan dos compromisos en los que, como se afirma por la empresa recurrente se incluye una declaración responsable de cesión de medios económicos y técnicos y un compromiso para la integración de la solvencia con medios externos, además del DEUC de la empresa que adquiere el compromiso.

Es cierto que, como se ha expuesto el DEUC no incorporó esta disposición de medios, pero, como entendió la Mesa de contratación, nos encontramos ante un error material del DEUC, como puede sin lugar a dudas deducirse del resto de la documentación aportada en el archivo, por lo que este requisito es subsanable. A estos efectos, cabe citar, como invoca la empresa recurrente, la Resolución 1300/2023 del, de 11 de octubre, recurso 881/2023, en la que se afirma que : *“(…) como hemos declarado en el fundamento anterior,*



consideramos que no todos los medios aportados a efectos de solvencia técnica son ajenos a la empresa, por lo que la recurrente, que ha manifestado en el Anexo X que los técnicos P. J., P. R., y E. D. de R. son profesionales independientes, es evidente que ha cometido un error en el DEUC, error que el Tribunal considera subsanable, porque se aprecia de los propios documentos introducidos en el sobre electrónico 1, y porque los errores en este sobre 1 son, en general, susceptibles de subsanación (apartado 6.1 del PCAP, y artículo 141.2 de la LCSP)”.

En consecuencia, este motivo ha de ser desestimado.

Décimo. El segundo motivo se refiere a que la empresa adjudicataria, según las alegaciones de la empresa recurrente, no ha acreditado los requisitos de solvencia exigidos en el pliego. Concretamente se alega, como también se ha expuesto al transcribir la parte pertinente del recurso, el incumplimiento de los pliegos por no acreditar la empresa propuesta como adjudicataria, BIBLION IBERICA, S.L., la solvencia tanto económico-financiera como técnica y profesional requerida en los pliegos de cláusulas administrativas (anexo i características del contrato, punto 9. acreditación con medios externos). Así se afirma que *“Biblion Iberica presenta exclusivamente los certificados de satisfacción de servicios que incluyen la prestación del servicio de prevención y control de legionella, no incluyendo otros servicios de control de plagas (de los que esta empresa es adjudicataria)”*. Se presenta a continuación el listado de clientes de la empresa, presentados por la empresa adjudicataria, para concluir que *“En definitiva NO SE CUMPLEN los requisitos de solvencia ni económica ni técnica, lo conlleva igualmente la necesidad de exclusión de la adjudicataria”*.

En cuanto a la suficiencia de medios para integrar los requisitos de solvencia económica, consta en el expediente, como hemos concluido en el Fundamento de Derecho precedente, que la adjudicataria ha recurrido a integrar su solvencia con la de su matriz, aportando la documentación requerida al efecto.

El apartado 9.1 del cuadro de características anexo al PCAP establece como criterio de solvencia,



“Una relación de los principales servicios o trabajos realizados de igual o similar naturaleza que los que constituyen el objeto del contrato en el curso de, como máximo los tres últimos años, en la que se indique el importe, la fecha y el destinatario, público o privado de los mismos; cuando sea necesario para garantizar un nivel adecuado de competencia los poderes adjudicadores podrán indicar que se tendrán en cuenta las pruebas de los servicios pertinentes efectuados más de tres años antes, avalados con certificados de buena ejecución. La acreditación de la solvencia técnica o profesional se efectuará mediante la relación de los principales servicios efectuados en los tres últimos años, de igual o similar naturaleza que los que constituyen el objeto del contrato, cuyo importe anual acumulado en el año de mayor ejecución sea igual o superior al 70 por ciento de la anualidad media del contrato”.

La falta de concreción del PCAP sobre lo que entiende por “trabajos de igual o similar naturaleza” hace obligado recurrir a lo dispuesto por el artículo 90.1.a) de la LCSP, según el cual (el subrayado es nuestro),

“(…)

Para determinar que un trabajo o servicio es de igual o similar naturaleza al que constituye el objeto del contrato, el pliego de cláusulas administrativas particulares podrá acudir además de al CPV, a otros sistemas de clasificación de actividades o productos como el Código normalizado de productos y servicios de las Naciones Unidas (UNSPSC), a la Clasificación central de productos (CPC) o a la Clasificación Nacional de Actividades Económicas (CNAE), que en todo caso deberá garantizar la competencia efectiva para la adjudicación del contrato. En defecto de previsión en el pliego se atenderá a los tres primeros dígitos de los respectivos códigos de la CPV. La Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado podrá efectuar recomendaciones para indicar qué códigos de las respectivas clasificaciones se ajustan con mayor precisión a las prestaciones más habituales en la contratación pública”.

Examinada la documentación aportada por el adjudicatario a efectos del cumplimiento del trámite contemplado en el artículo 150.2 de la LCSP, se aprecia (como, por otro lado, reconoce el recurrente) que acredita sobradamente su solvencia técnica con trabajos similares a los que constituyen el objeto del contrato. En tanto el recurrente no se opone a



la acreditación de tales trabajos, sino que basa su argumento en que son exigibles trabajos específicos (como el control de legionelosis), procede rechazar el argumento y, en consecuencia, desestimar el recurso.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

ESTE TRIBUNAL, en sesión celebrada en el día de la fecha, **ACUERDA:**

Primero. Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por D. M.F.B.R., en representación de ATHISA MEDIO AMBIENTE, S.A.U., contra la adjudicación del contrato de “*Servicio de prevención y control de la legionelosis en los acuartelamientos del Arg de la Suigesur*”, con expediente referencia 2024/ETSAE0226/00004137E, convocado por la Jefatura de Intendencia de Asuntos Económicos Sur (Ministerio de Defensa).

Segundo. Levantar la medida de suspensión adoptada.

Tercero. Declarar que no se aprecia mala fe o temeridad en la interposición del recurso, por lo que no procede la imposición de la multa prevista en la LCSP.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra ella cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente al de la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 11.1.f) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.

LA PRESIDENTA

EL VOCAL