



Recurso nº 1284 y 1326/2015 C.A. Galicia 176 y 184/2015

Resolución nº 90/2016

**RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL
DE RECURSOS CONTRACTUALES**

En Madrid, a 05 de febrero de 2016.

VISTOS los recursos interpuestos por D. P. A. S.-G., en nombre representación de la sociedad ARIAS & ARIAS S.A., y por D. A. C. B., en nombre y representación de la sociedad FARMABAN S.A, contra el acuerdo adoptado por la mesa de contratación el día 27 de noviembre de 2015, por el que se resolvió la exclusión de los recurrentes en el procedimiento de licitación MI-EILI-15-015, que tiene por objeto el *"Suministro sucesivo de vendas, apósitos, esparadrapos, tapones nasales, microesponjas quirúrgicas (Lentinas) y otros, con destino a las Estructuras de Gestión Integrada del Servicio Gallego de Salud"*, este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO.

Primero. Por resolución de la Directora General de Recursos Económicos del Servicio Gallego de Salud, de fecha 25 de agosto de 2015, se autoriza el gasto, y se aprueban las Hojas de Especificaciones del Pliego Modelo de Cláusulas Administrativas Particulares, el Pliego de Prescripciones Técnicas que rigen la contratación, y el procedimiento de contratación referente al expediente nº MIEI-LI-15-015 cuyo objeto es el suministro sucesivo de vendas, apósitos, esparadrapos, tapones nasales, microesponjas (lentinias) y otros con destino a las Estructuras de Gestión Integrada del Servicio Gallego de Salud.

Se anunció la licitación del expediente antes referenciado mediante publicación en la página web del Servicio Gallego de Salud, en la Plataforma de Contratos de Galicia, en el Diario Oficial de la Unión Europea en fecha 22 de septiembre de 2015, en el Diario Oficial de Galicia en fecha 25 de septiembre de 2015, y en el Boletín Oficial del Estado en fecha 29 de septiembre de 2015.



El valor estimado del contrato, IVA excluido, es de 10.289.404,37 euros.

El contrato se divide en 33 lotes, en atención a las características singulares de cada uno de los bienes a suministrar.

Segundo. La licitación se ha llevado a cabo de conformidad con los trámites previstos en el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (TRLCSP en adelante), aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, en las disposiciones de desarrollo de la Ley y, en cuanto no se encuentre derogado por ésta, por el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (RGLCAP), aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre.

Tercero. Las empresas recurrentes presentaron sus ofertas dentro del plazo habilitado al efecto.

ARIAS & ARIAS S.A. presentó oferta de licitación sólo para los lotes 25 y 26; mientras que FARMABAN S.A. presentó oferta de licitación para los lotes 10, 15, 16, 24 a 29 y 32.

La mesa de contratación en la sesión de 19 de noviembre de 2015, acordó requerir a las mercantiles FARMABAN S.A. y ARIAS & ARIAS S.A., entre otras, para la subsanación de los defectos advertidos en relación a la justificación de la solvencia técnica.

Cuarto. El día 27 de noviembre de 2015 se reunió la Mesa de Contratación para revisar la documentación aportada a fin de subsanar los defectos indicados. En dicha sesión se acordó la exclusión de los recurrentes al entender la mesa que no se había subsanado en forma el defecto advertido.

Quinto. El día 4 de diciembre de 2015 se remitió el acuerdo de exclusión en el procedimiento de contratación a las recurrentes, lo cual se produjo mediante correo certificado entregado a ambas el día 9 de diciembre de 2015.

Frente a este acuerdo las mercantiles excluidas formularon el presente recurso especial en materia de contratación administrativa. La entidad FARMABAN S.A. interpuso el recurso



mediante escrito con sello de entrada de 24 de diciembre de 2015; y la entidad ARIAS & ARIAS S.A. mediante escrito con sello de entrada de 17 de diciembre de 2015.

Sexto. De acuerdo con lo previsto en el artículo 46.2 del TRLCSP se solicitó por el Tribunal al órgano de contratación la remisión del expediente, habiendo sido recibido éste acompañado del correspondiente informe.

Séptimo. Por la Secretaría del Tribunal se ha puesto de manifiesto el expediente a los restantes licitadores a fin de que pudieran formular las alegaciones que estimaran convenientes. A tal efecto, el licitador LABORATORIOS URGO S.L.U., empresa admitida a licitación, ha formulado alegaciones en el sentido de solicitar la desestimación del recurso planteado por FARMABAN S.A.

Octavo. La Secretaria del Tribunal por delegación del mismo, en fecha 21 de enero de 2016, ha resuelto conceder la medida provisional consistente en la suspensión del procedimiento de contratación de conformidad con lo dispuesto en el artículo 43 y 46 del TRLCSP.

FUNDAMENTOS DE DERECHO.

Primero. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 73 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, aplicable al procedimiento para tramitar los recursos especiales en materia de contratación en virtud del artículo 46 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (TRLCSP), así como del reciente artículo 13 Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, este Tribunal ha dispuesto la acumulación de los recursos números 1284/2015, y 1326/2015 por guardar entre sí identidad sustancial e íntima conexión, al referirse a la misma licitación y fundarse ambos recursos en la exclusión de los licitadores.

Segundo. El presente recurso se interpone ante este Tribunal, que es competente para resolverlo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 41.3 del TRLCSP, y en el Convenio



de Colaboración suscrito entre el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas y la Generalitat Valenciana el 7 de noviembre 2013, publicado en el Boletín Oficial del Estado de 25 de noviembre de 2013.

Tercero. El recurso ha sido interpuesto por personas legitimadas para ello de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 42 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público.

Cuarto. El contrato licitado es un contrato de suministro sujeto a regulación armonizada. Por otra parte, el acto recurrido es la resolución de 27 de noviembre de 2015, por la que se acordó la exclusión de los recurrentes al no haber subsanado adecuadamente los defectos advertidos en sus propuestas de licitación.

Por todo ello, el acto recurrido es susceptible de recurso especial en materia de contratación por aplicación de los artículos 40.1.a y 40.2.b del TRLCSP.

Quinto. En lo concerniente al plazo de interposición del recurso al amparo del artículo 44 TRLCSP, se ha cumplido correctamente en ambos casos.

Sexto. Comenzaremos por examinar el recurso formulado por la mercantil ARIAS & ARIAS S.A. El mismo se funda exclusivamente en la improcedencia de la exclusión de la licitadora, por haber presentado correctamente la documentación exigida en los pliegos. No obstante, debe advertirse que el recurso lleva a cabo una impugnación velada de los pliegos del contrato. Evidentemente, dicha impugnación es velada, porque no se encuentra la recurrente en plazo para llevar a cabo una impugnación directa de los pliegos. Ello no impide sin embargo que este Tribunal pueda apreciar, si procede, la nulidad radical de sus cláusulas.

Siguiendo el criterio fijado ya en casos precedentes, acorde con la Jurisprudencia del Tribunal Supremo, hemos de recordar que el pliego de cláusulas administrativas particulares es la Ley que rige la contratación entre las partes y al pliego hay que estar, respetar y cumplir, sin que por ello se contravenga el principio de concurrencia ni el de igualdad (resolución 47/2012, de 3 de febrero, recurso 047/2012). En efecto, abundando en dicha afirmación hemos de traer a colación la resolución 299/2011: *“a los efectos de lo concluido en el punto anterior de esta resolución, es menester recordar, que de acuerdo con una*



inveterada jurisprudencia, los pliegos constituyen ley del contrato como expresión de los principios generales esenciales que rigen las relaciones nacidas de la convención de voluntades, tales como el sintetizado en el brocardo «pacta sunt servanda» con los corolarios del imperio de la buena fe y del non licet contra los actos propios y, en segundo lugar, que en su interpretación es posible la aplicación supletoria de las normas del Código Civil, cuyo artículo 1.281 establece que si los términos del contrato son claros y no dejan lugar a dudas sobre la intención de los contratantes, habrá que estarse al sentido literal de sus cláusulas (Sentencias del Tribunal Supremo de 19 de marzo 2001, 8 de junio de 1984 o 13 de mayo de 1982).“

Dicho lo cual, veamos los parámetros establecidos en los pliegos para acreditar la solvencia técnica de los licitadores. Para ello hemos de acudir a la cláusula 17 de la Hoja de especificaciones del pliego modelo de cláusulas administrativas particulares, la cual divide los criterios a tener en cuenta en atención a los diferentes lotes licitados. Dado que la mercantil recurrente solo licitaba a los lotes 25 y 26, habrá de reducirse el examen a ese apartado. En concreto, se exige lo siguiente en los pliegos:

“La documentación acreditativa se presentará firmada.

Medio/Criterio: Relación de los principales suministros realizados en los tres últimos años incluyendo importe, fechas y destinatarios públicos o privados de los mismos, en los que se incluya al menos un suministro similar a:

Para los lotes 1 a 12, 14 a 23 y 33: apósitos adhesivos y no adhesivos, esparadrapos, esponjas quirúrgicas de cualquier tipo y composición y algodón.

Para los lotes 24 a 32: vendas elásticas y no elásticas de cualquier tipo y composición.

Para el lote 13: productos de tratamiento crioterapéutico de verrugas.

El importe de los suministros similares acreditados en conjunto debe ser superior al 50% (IVA no incluido) del presupuesto de licitación del lote/ lotes a los que liciten.



Los suministros se acreditarán mediante certificados expedidos o visados por el órgano competente, cuando el destinatario sea una entidad del sector público o cuando el destinatario sea un comprador privado, mediante un certificado expedido por éste o, a falta de este certificado, mediante una declaración del empresario.

Sólo se podrán certificar o declarar suministros a centros sanitarios, estructuras de gestión y servicios de salud

Si se trata de empresas de nueva creación, la relación de suministros será la de los realizados en el período correspondiente a la actividad de la empresa, debiendo igualmente acreditarse un suministro similar”

La redacción del clausulado permite por tanto, que las certificaciones acreditativas de los servicios prestados se extiendan tanto por entidades públicas, como por entidades privadas. No obstante, hay un requisito específico sobre la entidad certificadora, y es que dicha entidad tenga la naturaleza de centro sanitario, estructura de gestión o servicio de salud.

Pues bien, para examinar si los pliegos se acomodan al ordenamiento, hemos de acudir al artículo 77.1 TRLCSP, que dispone (en su redacción actualmente vigente):

“1. En los contratos de suministro la solvencia técnica de los empresarios se acreditará por uno o varios de los siguientes medios:

a) Relación de los principales suministros efectuados durante los tres últimos años, indicando su importe, fechas y destinatario público o privado de los mismos. Los suministros efectuados se acreditarán mediante certificados expedidos o visados por el órgano competente, cuando el destinatario sea una entidad del sector público o cuando el destinatario sea un comprador privado, mediante un certificado expedido por éste o, a falta de este certificado, mediante una declaración del empresario.

b) Indicación del personal técnico o unidades técnicas, integradas o no en la empresa, de los que se disponga para la ejecución del contrato, especialmente los encargados del control de calidad.



- c) Descripción de las instalaciones técnicas, de las medidas empleadas para garantizar la calidad y de los medios de estudio e investigación de la empresa.
- d) Control efectuado por la entidad del sector público contratante o, en su nombre, por un organismo oficial competente del Estado en el cual el empresario está establecido, siempre que medie acuerdo de dicho organismo, cuando los productos a suministrar sean complejos o cuando, excepcionalmente, deban responder a un fin particular. Este control versará sobre la capacidad de producción del empresario y, si fuera necesario, sobre los medios de estudio e investigación con que cuenta, así como sobre las medidas empleadas para controlar la calidad.
- e) Muestras, descripciones y fotografías de los productos a suministrar, cuya autenticidad pueda certificarse a petición de la entidad del sector público contratante.
- f) Certificados expedidos por los institutos o servicios oficiales encargados del control de calidad, de competencia reconocida, que acrediten la conformidad de productos perfectamente detallada mediante referencias a determinadas especificaciones o normas.”

Sentados los antecedentes, y entrando en la concreta cuestión, la recurrente fue requerida a fin de que subsanara los defectos advertidos por la mesa de contratación en cuanto a la justificación de su solvencia técnica. En concreto, se solicitó a la recurrente que aportase la documentación acreditativa de haber realizado suministros en los tres últimos ejercicios a entidades privadas que tuvieran el carácter de *“centro sanitario, estructura de gestión o servicio de salud”*.

Presentada la documentación que la licitadora tuvo por oportuna a efectos de subsanación, la mesa de contratación no la consideró correcta. Por su parte, en el informe del recurso se manifiesta por el órgano de contratación que los pliegos son ajustados al ordenamiento jurídico, y que no se ha aportado la documentación en los términos que dichos pliegos exigen.

Planteada la cuestión, lo primero que opone el recurrente es que los pliegos son contradictorios en sí mismos, al permitir que se certifiquen servicios prestados por entidades



privadas, pero exigir que los servicios se hayan prestado a centros sanitarios, estructuras de gestión y servicios de salud.

Pues bien, esta alegación no puede prosperar. Desde el momento en que el artículo 89 de la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad, dispone que *“se reconoce la libertad de empresa en el sector sanitario, conforme al artículo 38 de la Constitución”*, carece de sentido considerar que sólo existen en nuestro territorio centros sanitarios, estructuras de gestión y servicios de salud públicos. Es un hecho que goza de notoriedad que existen redes completas de servicios sanitarios privados, desde pequeñas clínicas, hasta los más sofisticados hospitales, por lo que no existe *contradictio in terminis*, ni tampoco discriminación de los licitadores en atención a su experiencia previa. Es por ello que este argumento debe decaer.

Por otro lado, advierte la recurrente que sólo tras el acuerdo de exclusión se conocieron los verdaderos requisitos de solvencia técnica que exigían los pliegos. Sin embargo, es evidente que el contenido de los pliegos fue objeto de conocimiento por el recurrente, pues como ya hemos expuesto, estos se anunciaron en los boletines oficiales y en las respectivas páginas electrónicas, por lo que no cabe oponer el desconocimiento.

Para concluir con el recurso de ARIAS & ARIAS, lo que de verdad subyace es la posibilidad de que los pliegos hayan incurrido en causa de nulidad de pleno derecho por ir más allá de lo que permite el artículo 77 del TRLCSP.

Con carácter previo, se ha de contextualizar la exigencia que realizan los pliegos en cuanto a la acreditación de la solvencia técnica. Por un lado, el Informe del servicio promotor para la contratación del suministro sucesivo de material sanitario: vendas, apósitos, esparadrapos y otros, con destino a las gerencias de gestión integrada del Servicio Gallego de Salud, especifica que: *“Para la fijación de los criterios de solvencia económica y técnica hay que tener en cuenta que esta es una contratación agregada para el sistema sanitario público gallego, donde se dispondrá de un único y mismo producto y proveedor para todos los centros del Servicio Gallego de Salud . Esto hace que los criterios de solvencia tengan que ser exigentes ya que la insolvencia de la empresa suministradora no afectaría a un centro en exclusiva sino a todo el sistema sanitario público...”*



Por su parte, en el informe realizado por el órgano de contratación al recurso, se especifica que: *“El principal objetivo del órgano de contratación al establecer esta exigencia de solvencia es la de obtener una garantía técnica suficiente para responder de un suministro de la naturaleza como la que se licita y que los licitadores tengan un nivel suficiente de experiencia demostrada en el ámbito sanitario, sin diferenciar que sea público o privado.”*

Ubicado el objeto de debate, debemos traer aquí lo que ya dijimos en nuestra Resolución 803/2015, de 11 de septiembre: *“En relación con los concretos medios de acreditación de la solvencia técnica, tiene declarado el Tribunal Supremo (valga por todas la sentencia de la Sala de lo Contencioso- Administrativo, Sección 7a, de 12 enero 2012, que cita, a su vez, el informe 2/1999, de 17 de marzo, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa) que su determinación corresponde al órgano de contratación, no al licitador, en el bien entendido de que es obligación del órgano de contratación precisar cual o cuales de dichos medios resulta procedente exigir en cada contrato, atendiendo a sus características, pues es evidente que la exigencia de uno o varios, incluyendo todos, no puede quedar al capricho del órgano de contratación, ni consistir en el simple recurso de transposición de los respectivos preceptos legales o de remisión a éstos.*

En este sentido, este Tribunal ha señalado (entre otras, en las resoluciones 32/2011 y 271/2012) que “en el sistema de la Ley de Contratos del Sector Público y en el de las Directivas comunitarias, la determinación de los medios de justificación de la solvencia técnica, entre ellos, los del artículo 67 relativo a servicios, corresponde al órgano de contratación, no al licitador, como claramente se desprende del apartado 1 del artículo 63, según el cual “La solvencia económica y financiera y técnica o profesional se acreditará mediante la aportación de los documentos que se determinen por el órgano de contratación de entre los previstos en los artículos 64 a 68”. En segundo lugar, también hay que señalar que, de acuerdo con el artículo 67 citado, el órgano de contratación está facultado para exigir, sin que el licitador tenga facultades de elección en este extremo, la justificación de la solvencia técnica por uno o varios medios, incluyendo todos, si bien debe advertirse que es obligación del órgano de contratación el precisar cual o cuales de dichos medios resulta procedente exigir en cada contrato, atendiendo a sus características, requisito éste cumplido por el órgano de contratación, en cuanto que requiere solicitar la solvencia técnica a través

de los medios establecidos en las letras a), e), g) y h) del artículo 67 de la citada Ley, concretando como debe acreditarse esa solvencia para los supuestos seleccionados.”

Ahora bien, los requisitos de solvencia establecidos por el órgano de contratación tienen que ser objetivamente proporcionados a la finalidad en aras de la cual se establecen. Los mismos no pueden suponer una restricción indebida o desproporcionada de los principios de libre competencia e igualdad entre licitadores, con un impacto potencialmente negativo en los de eficiente utilización de los fondos públicos en un marco de estabilidad presupuestaria y control del gasto. En este sentido ya razonamos en nuestra Resolución 60/2011 que: “(...) es necesario observar en primer lugar que la determinación de los niveles mínimos de solvencia deberá ser establecida por el órgano de contratación, si bien con un respeto absoluto al principio de proporcionalidad, de forma que no deberán exigirse niveles mínimos de solvencia que no observen la adecuada proporción con la complejidad técnica del contrato y con su dimensión económica, sin olvidarnos que los mismos deben estar vinculados al objeto del contrato, y además que se incluya en alguno de los medios de acreditación de la solvencia establecidos en la Ley 30/2007, en este caso el artículo 67.(...)”

Abundando en lo anterior, en la Resolución 16/2012 se ha afirmado que los requisitos de acreditación de la solvencia “deben ser determinados, han de estar relacionados con el objeto y el importe del contrato y no producir efectos de carácter discriminatorio”, en el bien entendido de que no cabe identificar “la discriminación con la circunstancia de que unos licitadores puedan cumplir las exigencias establecidas y otros no.”

Pues bien, resulta que el contrato tiene un valor estimado total, excluido el IVA, de 10.289.404,37 Euros. Ese importe se debe a la centralización en la adquisición de suministros por el Servicio de Salud de Galicia. Para garantizar la fiabilidad en el suministro licitado, la experiencia y capacidad, se ha exigido que los licitadores acreditaran que sus suministros anteriores se habían realizado a “centros sanitarios, estructuras de gestión y servicios de salud”, lo cual no parece ni desproporcionado ni discriminatorio, ni arbitrario, sino todo lo contrario.

El importe de los servicios, y el volumen de las compras, justifica que los licitadores deban acreditar una capacidad de suministro notable, la cual ha entendido el órgano de



contratación que sólo puede realizarse en los términos exigidos en los pliegos. Ha de resaltarse, que los pliegos no fueron impugnados por ninguno de los recurrentes, y no existen ahora motivos para entender que la cláusula 17 del cuadro de características incurra en nulidad de pleno derecho que pueda ser declarada de oficio por este Tribunal. No se justifica la discriminación, toda vez que como se ha expuesto, los suministros se podrían haber realizado tanto a favor de entidades públicas como privadas.

En la cita realizada de nuestra doctrina, se indica claramente por el Tribunal Supremo que las condiciones de solvencia a exigir no pueden consistir en una mera transposición de los preceptos de la Ley. En nuestro caso, nos encontramos ante una impugnación indirecta y tardía de una cláusula que se encuentra debidamente motivada, es adecuada al objeto del contrato, así como al importe del mismo, y que no genera efecto discriminatorio.

Por otro lado, el recurrente no dedica ni una sola línea de su escrito a justificar que los suministros declarados se han realizado a favor de centros sanitarios, estructuras de gestión y servicios de salud. De hecho, examinados por este Tribunal, se comprueba que Tenorio Gómez es fabricante, por lo que no serviría como justificante. Y parece que la mercantil BSN es otro proveedor, cuando la Administración lo que pretende es que se prueben suministros realizados a destinatarios finales, centros sanitarios, no proveedores. A mayor abundamiento, no se ha facilitado por el recurrente el código de inscripción de los clientes en el Registro General de centros, establecimientos y servicios sanitarios, del Ministerio de Sanidad, regulado en Real Decreto 1277/2003, de 10 de octubre, por el que se establecen las bases generales sobre autorización de centros, servicios y establecimientos sanitarios; y con el que fácilmente podría haber acreditado la naturaleza de estas entidades.

Es por ello que no considera este Tribunal que haya de declarar de oficio la nulidad de pleno derecho de los pliegos en cuanto a los requisitos de solvencia técnica, por no encontrarse en ninguno de los supuestos de los artículos 32 y 37 del TRLCSP, ni del artículo 62 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Séptimo. En cuanto al recurso formulado por FARMABAN, recordar que esta entidad se presentó a otros lotes diferentes del mismo contrato. Igualmente fue requerida para que

subsana, y considerando el órgano de contratación que no subsanó debidamente su oferta, fue excluida.

Antes de entrar en el fondo del recurso, huelga expresar que todo lo manifestado en el fundamento de derecho anterior en cuanto a la validez de la cláusula 17 del cuadro de características, es directamente aplicable al recurso de FARMABAN.

Pues bien, alega en primer lugar FARMABAN S.A. que, a diferencia de lo expuesto en el acto de exclusión, sí que ha aportado certificaciones de suministros similares a los de los lotes licitados, por el importe exigido en los pliegos. Sin embargo, el órgano de contratación se opone a esta manifestación, y en el informe realizado y remitido a este Tribunal examina certificado por certificado su validez.

Ante lo minucioso de las alegaciones, no cabe sino examinar en definitiva si se pueden o no considerar válidos los certificados. Para ello hay que recordar que FARMABAN S.A. presentó oferta de licitación para los lotes 10, 15, 16, 24 a 29 y 32; y que la cláusula 17 del cuadro de características establecía que la solvencia técnica se habría de justificar del siguiente modo: *“Relación de los principales suministros realizados en los tres últimos años incluyendo importe, fechas y destinatarios públicos o privados de los mismos, en los que se incluya al menos un suministro similar a: Para los lotes 1 a 12, 14 a 23 y 33: apósitos adhesivos y no adhesivos, esparadrapos, esponjas quirúrgicas de cualquier tipo y composición y algodón. Para los lotes 24 a 32: vendas elásticas y no elásticas de cualquier tipo y composición [...]”*

Por otro lado, en cuanto a los importes que han de tomarse como referencia, no existe discusión entre las partes. En los relativos a los lotes 1 a 12, 14 a 23 y 33 han de superar los suministros el importe 125.398,25€, y en los lotes 24 a 32 478.174,08€.

Los certificados que opone haber presentado la recurrente son los siguientes:

1. Certificado de la Consejería de Sanidad y Consumo de la Región de Murcia, firmado por D^a. E. Z., Jefa de Servicio de Obras y Contratación del Servicio Murciano de Salud, por un importe total acumulado de 673.967,82 €.



Este certificado no puede ser admitido, pues no se especifica en qué forma se reparten los importes correspondientes a cada uno de los diferentes tipos de bienes suministrados. Por tanto, este certificado ha sido correctamente excluido.

2. Certificado de D. J. A. M. como Administrador de Rehab Europa S.L. por un importe total acumulado de 103.994,08 €.

Este certificado no puede ser admitido, pues no se especifica en qué forma se reparten los importes correspondientes a cada uno de los diferentes tipos de bienes suministrados, hablándose de “diverso material sanitario”. Por tanto, este certificado ha sido correctamente excluido.

3. Certificado de Servicio Andaluz de Salud, Consejería de Igualdad, Salud y Políticas Sociales, firmado por D. J. C. G., Jefe de Servicio de Gestión Económica de la Plataforma Logística Sanitaria de Almería, por un importe total acumulado 126.673,73 €.

Este certificado no puede ser admitido, pues no se especifica en qué forma se reparten los importes correspondientes a cada uno de los diferentes tipos de bienes suministrados. La categoría “material genérico de curas” no se compadece con los requisitos exigidos por el pliego. Por tanto, este certificado ha sido correctamente excluido.

4. Certificado de Servicio Andaluz de Salud, Consejería de Igualdad, Salud y Políticas Sociales, firmado por D^a. M^a. L. G. A., Subdirectora de Contratación Administrativa del centro Plataforma Logística de Córdoba, por un importe total acumulado de 89.319,43 €.

Este certificado no puede ser admitido, pues no se especifica en qué forma se reparten los importes correspondientes a cada uno de los diferentes tipos de bienes suministrados. La categoría “material genérico de curas” no se compadece con los requisitos exigidos por el pliego. Por tanto, este certificado ha sido correctamente excluido.



5. Certificado del Institut Catalá de la Salut, firmado por D. R. O. L., Director de Infraestructuras y Servicios Técnicos de l'Institut Catalá de la Salut, por un importe total acumulado de 569.984,63 €.

En este punto se opone por el órgano de contratación que no se han cumplido los requisitos del pliego, en el sentido de presentar toda la documentación de la oferta en castellano o gallego. El certificado se aporta en catalán, sin traducción oficial. Sobre esta cuestión ya se ha pronunciado este Tribunal, y precisamente a causa de un contrato licitado por el mismo órgano administrativo, y se dijo lo siguiente, Resolución 1083/2015, de 27 de noviembre de 2015: *“En efecto, y con independencia de lo que se indica en el informe remitido a este Tribunal, la decisión de exclusión del hoy recurrente vino motivada por considerar que el certificado aportado no se encontraba redactado en su totalidad en un idioma oficial de la Comunidad Autónoma. Pues bien, si atendemos al mismo, resulta que lo que aparece redactado en catalán es la concreta denominación del suministro al que nos referimos, “productes barrera”, siendo que el cuerpo del certificado, la referencia a los grupos de material, ejercicio e importe facturado se encuentra en castellano. Así pues, entiende este Tribunal que no admitir el citado certificado supone una aplicación de la legislación contractual y de los pliegos excesivamente formalista y por tanto desproporcionada, máxime cuando, como indica el recurrente, en el caso de no provenir del Institut Catalá de Salut, la referencia a “productes barrera” se habría entendido como un error tipográfico, y por tanto meramente de hecho o material, lo que determina la estimación del motivo alegado por 3M ESPAÑA S.L.”*

Pues bien, en el presente caso, siendo un supuesto similar, hemos de reiterar al criterio expuesto en aquella resolución, con las consecuencias que posteriormente mencionaremos.

6. Certificado de Servicio Andaluz de Salud, Consejería de Salud, firmado por D. J. L. M. C., Subdirector de Compras y Logística de la Plataforma Logística de Jaén, por un importe total acumulado de 284.992,11 € (277.002,01 € Importe total específico de material de curas).

Este certificado no puede ser admitido, pues no se especifica en qué forma se reparten los importes correspondientes a cada uno de los diferentes tipos de bienes suministrados. La categoría “material genérico de curas” no se compadece con los requisitos exigidos por el pliego. Por tanto, este certificado ha sido correctamente excluido.

7. Certificado de Servicio Andaluz de Salud, Consejería de Salud, firmado por D^a. E. M. M., Directora Económico Administrativa, del Centro Plataforma Logística Sanitaria de Granada, por un importe total acumulado de 560.779,10 € (529.177,53 € Importe total específico de material de curas).

Este certificado no puede ser admitido, pues no se especifica en qué forma se reparten los importes correspondientes a cada uno de los diferentes tipos de bienes suministrados. La categoría “material genérico de curas” no se compadece con los requisitos exigidos por el pliego. Por tanto, este certificado ha sido correctamente excluido.

8. Certificado de Servicio Andaluz de Salud, Consejería de Salud, firmado por D^a. M^a. I. E. S., Subdirectora de la Plataforma Logística Sanitaria de Málaga, por un importe total acumulado de 561.753€.

Este certificado no puede ser admitido, pues no se especifica en qué forma se reparten los importes correspondientes a cada uno de los diferentes tipos de bienes suministrados. En este certificado por fin se especifica que se suministraron vendas, apósitos y esparadrapos, pero no se dividen por cuantías. Ello impide que se conozca qué cantidad se suministró de cada bien, y no se puede realizar una distribución arbitraria por este Tribunal a fin de justificar la solvencia técnica. Por tanto, este certificado ha sido correctamente excluido.

Por tanto, los certificados emitidos por las entidades de carácter público no son admitidos por este Tribunal, con la salvedad del emitido por el Institut Català de la Salut. La causa de la inadmisión es la insuficiencia de los datos que los mismos aportan para determinar la solvencia técnica de la empresa en los términos que exigen los pliegos del contrato.



También aporta FARMABAN una declaración responsable de los suministros realizados a entidades privadas. En el escrito de subsanación se declararon suministros a más entidades, sin embargo, en el recurso ante este Tribunal sólo se citan algunos de ellos. Como señala la licitadora URGO MEDICAL en su escrito de alegaciones, FARMABAN sólo ha indicado el código de inscripción en el Registro General de centros, establecimientos y servicios sanitarios, y el código del Catálogo Nacional de Hospitales, de algunas de las empresas para las que ha realizado suministros. También el órgano de contratación indicó que de las entidades privadas que se citaban, no todas eran centros sanitarios, estructuras de gestión y servicios de salud. Las entidades que se reiteran en el escrito de recurso son las que pasamos a listar. Se declaran los siguientes suministros:

1. Hospimar 2000, S.L. (Alicante) / (Hospital IMED Alicante)/030328.
2. Gestión Hospidos, S.L. (Alicante)/(Hospital IMED Elche)/030384
3. Sanatorio Dr. Gálvez, S.A. (Málaga)/290108
4. Centro Clinica Ochoa, S.L. (Málaga)/290461
5. Xanit, S.L. (Malaga)/290405
6. Gestión Sanitaria Gallega, S.L. (Pontevedra)/360209

Si no se aceptara ninguno de los certificados emitidos por entidades públicas, no requeriría mayor examen el importe y validez de los suministros que acabamos de listar, pues el propio interesado reconoce que para que estos fueran hábiles a efectos de justificar su solvencia técnica, sería necesario que se le sumaran los importes por suministros a entidades públicas, pues por sí solos no alcanzan la cantidad requerida. Sin embargo, como ya hemos expuesto, el certificado emitido por el Institut Català de la Salut ha de ser valorado por el Órgano de Contratación.

En la resolución anteriormente citada, este Tribunal valoró como hábil el cuestionado certificado, no sólo en cuanto a la forma, sino también en cuanto al contenido. Sin embargo, en esta ocasión no está este Tribunal en disposición de determinar si partidas certificadas por la Administración son hábiles para justificar la solvencia técnica del licitador. En concreto, hay una partida muy significativa en las anualidades de 2012, 2013 y 2014, que se

conceptúa como: "*Ap bact + polihex + bigu*", que acumula un total de 78.454,50 €, cifra nada desdeñable, y que este Tribunal no tiene los elementos necesarios de juicio para determinar a qué producto se refiere, y si puede acreditar la solvencia técnica del licitador. También cabe reprochar aquí al recurrente la falta de diligencia a la hora de probar lo que a él incumbe, que es su solvencia técnica.

Dicho lo cual, y en aras a facilitar y promover la concurrencia, fin principal de la contratación administrativa, y en el entendido razonable de que los peritos en la materia del órgano de contratación sí podrán determinar a qué bien hace referencia ese concepto, considera este Tribunal que lo procedente es revocar la exclusión del licitador, para que se retrotraigan las actuaciones y pueda ser valorado por el mismo el certificado indicado, y decidir definitivamente si los certificados y declaraciones aportadas acreditan la solvencia técnica del licitador.

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 interpuesto por D. P. A. S.-G., en nombre representación de la sociedad ARIAS & ARIAS S.A., contra el acuerdo adoptado por la mesa de contratación el día 27 de noviembre de 2015, por el que se resolvió la exclusión del recurrente en el procedimiento de licitación MI-EILI-15-015, que tiene por objeto el "*Suministro sucesivo de vendas, apósitos, esparadrapos, tapones nasales, microesponjas quirúrgicas (Lentinas) y otros, con destino a las Estructuras de Gestión Integrada del Servicio Gallego de Salud*", confirmando su exclusión.

Segundo. Estimar parcialmente el recurso formulado por D. A. C. B. en nombre representación de la sociedad FARMABAN S.A, contra el acuerdo adoptado por la mesa de contratación el día 27 de noviembre de 2015, por el que se resolvió la exclusión del recurrente en el procedimiento de licitación MI-EILI-15-015, que tiene por objeto el "*Suministro sucesivo de vendas, apósitos, esparadrapos, tapones nasales, microesponjas quirúrgicas (Lentinas) y otros, con destino a las Estructuras de Gestión Integrada del*



Servicio Gallego de Salud", revocando dicho acuerdo, y ordenando la retroacción de las actuaciones al momento de la valoración de la solvencia técnica de FARMABAN S.A., en atención a lo expuesto en el fundamento de derecho séptimo de esta Resolución.

Tercero. Alzar la suspensión del procedimiento de contratación según lo establecido en el artículo 47.4 del TRLCSP.

Cuarto. Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición del recurso por lo que no procede la imposición de la sanción prevista en el artículo 47.5 de TRLCSP.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, 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.