



Recurso nº 1382/2022

Resolución nº 1446/2022

Sección 1ª

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

En Madrid, a 17 de noviembre de 2022.

VISTO el recurso interpuesto por D. J.R.F. en representación de SUBCONTRATACIÓN Y SERVICIOS MADRID, S.L., contra el acuerdo del órgano de contratación por el que se decide la exclusión de la mercantil, ahora recurrente, del procedimiento de contratación “Acuerdo Marco de mantenimiento de equipos de electromedicina de alta tecnología en diversos centros de IGESAN”, con expediente 2022/SP01460020/00000391E, convocado por la Inspección General de Sanidad de la Defensa, el Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. La Inspección General de Sanidad de la Defensa ha tramitado el procedimiento ordinario abierto de contratación “Acuerdo Marco de mantenimiento de equipos de electromedicina de alta tecnología en diversos centros de IGESAN”, con expediente 2022/SP01460020/00000391E.

El valor estimado del contrato es de 2.498.000 euros, IVA excluido.

El anuncio de licitación fue objeto de publicación el 5 de agosto de 2022 en la Plataforma de Contratación del Sector Público, documento que obra en el archivo 15 del expediente administrativo (en adelante EA).

Segundo. En la tramitación de este recurso, se han observado todos los trámites legal y reglamentariamente establecidos, esto es, lo prescrito por la vigente 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 Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante, LCSP) y por el Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, por el que se prueba el Reglamento de los procedimientos especiales de revisión en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (en adelante, RPERMC).

Tercero. De acuerdo con la cláusula 19 del PCAP, para el Acuerdo Marco la documentación que deberá contener el sobre número 1 será la siguiente:

“Las proposiciones en el procedimiento abierto deberá ir acompañadas de una declaración responsable que se ajustará al formulario de documento europeo único de contratación, de conformidad con lo indicado en el artículo siguiente, que deberá estar firmada y con la correspondiente identificación, en la que el licitador ponga de manifiesto lo establecido en el artículo 140 de la LCSP (ANEXO A)

(...)

C) Solvencia técnica

Los que justifiquen su solvencia técnica, siguientes: De conformidad con lo establecido en el artículo 74 y 90 del LCSP, la solvencia técnica se justificará de la siguiente manera:

Los recogidos en el artículo 90 de la LCSP en la letra a:

o 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. Cuando le sea requerido por los servicios dependientes del órgano de contratación los servicios o trabajos efectuados se acreditarán mediante certificados expedidos o visados por el órgano competente, cuando el destinatario sea una entidad del sector público; cuando el destinatario sea un sujeto privado, mediante un certificado expedido por este o, a falta de este certificado, mediante



una declaración del empresario acompañado de los documentos obrantes en poder del mismo que acrediten la realización de la prestación; en su caso, estos certificados serán comunicados directamente al órgano de contratación por la autoridad competente.

(...)

El órgano de contratación, en aras a garantizar el buen fin del procedimiento, podrá recabar en cualquier momento anterior a la adopción de la propuesta de adjudicación que los licitadores aporten documentación acreditativa del cumplimiento de las condiciones establecidas para ser el adjudicatario del contrato”.

Cuarto. Finalizado el plazo de presentación de ofertas, se presentaron propuestas por las siguientes empresas, documento nº5 EA:

- AGENOR MANTENIMIENTOS SL,
- GENERAL ELECTRIC HEALTHCARE ESPAÑA SAU
- INSTRUMENTACIÓN Y COMPONENTES S.A.
- PROSER SISTEMAS MEDICOS, S.L.
- SERVEO SERVICIOS, S.A.U. (Anteriormente Ferrovial Servicios SAU)
- SSMADRID

Con fecha 6 de septiembre de 2022, se reúne la mesa de contratación con la finalidad de proceder a la apertura de la documentación administrativa, sobre nº1, del citado expediente, según documento nº 17 EA. Se procedió a dicha apertura y se acordó admitir determinadas propuestas, entre ellas, la de la ahora recurrente, a condición de que se realizaran diversas subsanaciones, según los defectos advertidos en cada caso. Dicha acta señala lo siguiente en lo que aquí interesa:

“Admitir a licitación con la condición de subsanar, antes del día 9 de septiembre de 2.022 a las 09:00 horas, las observaciones sobre defectos u omisiones indicadas a las empresas que a continuación se detallan:



SSMADRID

Aportar declaración responsable según Anexo del PCAP: “ANEXO II. MODELOS DE DECLARACIÓN RESPONSABLE: CUMPLIMIENTO DE LA LEY DE INTEGRACIÓN SOCIAL DE MINUSVÁLIDOS” de que la empresa cumple, según cláusula 19 del PCAP.

Aportar declaración responsable según Anexo del PCAP: “ANEXO IV. MODELOS DE DECLARACIÓN RESPONSABLE: CUMPLIMIENTO DEL PLAN DE IGUALDAD LEY ORGÁNICA 3/2007, PARA LA IGUALDAD EFECTIVA DE MUJERES Y HOMBRES”.

Aportar certificaciones ISO 13485 y 45001 según se solicita en el PPT.

Acreditar solvencia económica y financiera: cuentas anuales; y solvencia técnica: certificados de buena ejecución, expedido o visado por el órgano competente, si es entidad del sector público o si es sujeto privado, mediante certificado expedido por este o bien, declaración del empresario acompañado de los documentos que acrediten la realización de la prestación según cláusula 19.1.C del PCAP”.

El día 6 de septiembre se publica en la PCAP el acuerdo de “comunicación de admisión o exclusión provisional”, cuyo destinatario es SSMADRID, en el que se le indica que ha sido admitido provisionalmente, y que debe aportar determinada documentación antes del día 9/9/2022, a las 9:00.

Según consta en el expediente remitido, la empresa recurrente contestó al requerimiento por escrito de 8 de septiembre de 2022, aportando, entre otros, “*Certificados acreditativos de la solvencia económica y financiera, así como de la solvencia técnica*”. Dicho certificado, que también obra en el expediente, fue elaborado por el representante legal de la entidad impugnante, y tenía el siguiente contenido literal:

“CERTIFICO que la empresa SUBCONTRACIÓN Y SERVICIOS MADRID S.L. ha realizado satisfactoriamente durante los años/s 2020-2021, el debido mantenimiento de diverso equipamiento de radiodiagnóstico instalado en el Hospital Puerta de Hierro, por importe de 63.049,52 €”.



El día 9 de septiembre de 2022 se reúne de nuevo la mesa de contratación para proceder a la apertura de proposiciones del expediente, señalando qué empresas se consideraban admitidas tras la realización de la subsanación pretendida, y cuáles no, como sucedió respecto de la aquí recurrente, que no aparece mencionada entre las primeras.

Fue por medio de publicación en la PLACE el mismo día 9 de septiembre de 2022 cuando la aquí recurrente conoció que había sido excluida de la licitación, por no acreditar solvencia económico financiera ni solvencia técnica.

Quinto. La entidad aquí impugnante, SUBCONTRATACIÓN Y SERVICIOS MADRID, S.L., dirige su recurso frente a dicho acuerdo de exclusión publicado el 9 de septiembre de 2022.

Solicita que, con estimación de su recurso, se revoque la decisión de exclusión y cualquier otro acto posterior, para que, con retroacción de actuaciones, se permita su participación en el resto de la licitación.

La mercantil recurrente considera que la decisión del órgano de contratación es contraria al principio de igualdad de trato y no discriminación de los Arts. 1 y 132 LCSP. Sostiene que la *“documentación solicitada a SSM en el requerimiento de subsanación excede los límites exigidos por los Pliegos suponiendo una modificación y ampliación a posteriori de los requisitos de solvencia prefijados el PCAP para acceder a la licitación”*. Añade que, a la vista de lo genérico del pronunciamiento del acuerdo de exclusión, se le ha generado indefensión, puesto que desconoce qué es lo que, en concreto, no ha subsanado en la forma requerida.

A continuación, analiza la solvencia económica requerida y la documentación por ella aportada, y en particular, defiende que sí que aportó las cuentas anuales, así como la documentación relativa a la solvencia técnica, mediante el certificado de buena ejecución, el modelo de declaración responsable, el cumplimiento de la ley de integración social de minusválidos, la declaración responsable del cumplimiento del plan de igualdad, y las certificaciones ISO 13485 y 45001.



Por ello, a su juicio, la interpretación que ha llevado a que el órgano de contratación decida la exclusión se debe a una modificación de los pliegos que es nula, máxime cuando la entidad considera que ha presentado, correctamente, toda la documentación requerida.

Sexto. De acuerdo con lo previsto en el artículo 56.2 LCSP se solicitó por el Tribunal al órgano de contratación la remisión del expediente, habiendo sido recibido éste acompañado del correspondiente informe.

En dicho informe, el órgano de contratación solicita la desestimación del recurso, por considerar que no concurre ninguno de los vicios que se alegan por la recurrente.

Y ello porque, recalca, que *“en el momento de la apertura de las subsanaciones, se observa que la empresa SUBCONTRATACIÓN Y SERVICIOS MADRID, S.L. subsana todo aquello solicitado a través de la Plataforma excepto la solvencia técnica ya que, tal y como al recurrente demuestra en su recurso, aporta una declaración de servicios realizados firmada por el apoderado, motivo por el cual se le excluye”*.

Esto es, la empresa sí que presentó, en trámite de subsanación, la documentación requerida para todos los defectos observados a excepción del relativo a la solvencia técnica, puesto que, en este caso, presentó un certificado firmado por su representante legal en lugar de haberse confeccionado por el órgano competente de la entidad del sector público destinataria de los servicios (en este caso, la Comunidad de Madrid, al referirse los servicios al Hospital Puerta de Hierro).

En consecuencia, acaba interesando la desestimación del recurso.

Séptimo. Ha formulado alegaciones la entidad PROSER SISTEMAS MÉDICOS S.L., entidad que ha resultado propuesta como adjudicataria.

Solicita la desestimación del recurso, recordando el carácter vinculante de los pliegos, y destacando el hecho de que la aquí recurrente no los hubiera impugnado. En particular, y por lo que se refiere a la acreditación de la solvencia técnica, entiende que la documentación aportada por la recurrente es manifiestamente insuficiente, no sólo porque



no se refiere a servicios realizados por ella, sino porque los servicios citados no alcanzarían el umbral mínimo del contrato.

También realiza alegaciones la empresa AGENOR MANTENIMIENTOS SA, solicitando igualmente la desestimación del recurso.

Octavo. El 27 de octubre de 2022, la Secretaria General del Tribunal, por delegación de este, resolvió conceder la medida provisional consistente en suspender el procedimiento de contratación, de conformidad con lo establecido en los artículos 49 y 56 de la LCSP, de forma que según lo establecido en el artículo 57.3 del mismo cuerpo legal, será la resolución del recurso la que acuerde el levantamiento de la medida adoptada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. El presente recurso se interpone ante este Tribunal, que es competente para conocer del mismo a tenor de lo establecido en el art. 45.1 de la LCSP y 22.1. 1º (RPERMC).

Segundo. El inicio del procedimiento y el plazo de interposición del recurso especial se regulan en el artículo 50 LCSP, y se desarrolla en el artículo 19 del RPERMC.

Por lo que, en el caso que nos ocupa, debe considerarse que la interposición se ha formulado en plazo.

Tercero. El recurso se interpone en la licitación de un acuerdo marco, cuyo valor estimado es de 2.498.000 euros, IVA excluido, por lo que el mismo es susceptible de impugnación mediante recurso especial en materia de contratación, de conformidad con el artículo 44.1.b) LCSP.

En cuanto al acto recurrido objeto del recurso, éste es el acuerdo de exclusión de la recurrente, susceptible de impugnación conforme al artículo 44.2.b) LCSP.

Por todo ello, el objeto del recurso se ha configurado correctamente.



Cuarto. En cuanto a la legitimación, debemos partir de su regulación en el Art. 48 LCSP, que señala que *“Podrá interponer el correspondiente recurso especial en materia de contratación toda persona física o jurídica cuyos derechos o intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto de recurso”*.

En reiterada jurisprudencia del Tribunal Supremo, plasmada entre otras sentencias en las de 31 de mayo de 1990, 19 de noviembre de 1993, 27 de enero de 1998, 31 de marzo de 1999 y 2 de octubre de 2001, donde se declara que por interés debe entenderse toda situación jurídica individualizada, dicha situación que supone una específica relación con el objeto de la petición o pretensión que se ejercita, se extiende a lo que, con más precisión, se titula interés legítimo, que es el que tienen aquellas personas, físicas o jurídicas, que, por la situación objetiva en que se encuentran, por una circunstancia de carácter personal o por ser los destinatarios de una regulación sectorial, son titulares de un interés propio, distinto del de los demás ciudadanos o administrados y tendente a que los poderes públicos actúen de acuerdo con el ordenamiento jurídico cuando incidan en el ámbito de ese su interés propio. El interés legítimo abarca todo interés material o moral que pueda resultar beneficiado con la estimación de la pretensión ejercitada, siempre que no se reduzca a un simple interés por la pura legalidad, en cuanto presupone que la resolución a dictar puede repercutir, directa o indirectamente, de un modo efectivo y acreditado, no meramente hipotético, potencial y futuro, en la correspondiente esfera jurídica de quien recurre o litiga.

En el presente caso, la parte recurrente ha participado en el procedimiento de licitación, habiendo sido excluida, por lo que dispone de legitimación al ser interesada en la revocación del acuerdo impugnado, por concurrir sólo dos los licitadores, conforme al artículo 48 LCSP.

Quinto. Expuestas las posiciones de las partes, pasamos a analizar el fondo del asunto.

El Tribunal interpreta que lo establecido en los diferentes apartados A) a E) de la cláusula 19 del PCAP, en cuanto a la documentación que debe incluirse en el sobre número 1, lo es en cuanto a la información que debe incluirse en el DEUC, dada su redacción (*“que el licitador ponga de manifiesto lo establecido en el artículo 140 de la LCSP”*), y que dichos



apartados A) a E) están sangrados respecto del párrafo relativo al DEUC. Interpretación que está, además, en consonancia con lo que dispone el artículo 140.1 de la LCSP.

Es cierto que el PCAP, a diferencia de lo que establece el artículo 140.2 LCSP, permite que el órgano de contratación pueda recabar en cualquier momento anterior a la propuesta de adjudicación la *“documentación acreditativa del cumplimiento de las condiciones establecidas para ser el adjudicatario del contrato”, “para garantizar el buen fin del procedimiento”,* y no, como dice este artículo 140.2, *“cuando existan dudas razonables sobre la vigencia o fiabilidad de la declaración”*. Ahora bien, los Pliegos son ley del contrato y no han sido impugnados en tiempo y forma ni con ocasión de la interposición del presente recurso, por lo que este Tribunal ex art.57 de la LCSP no entrará a analizar la validez de la cláusula en cuestión, resultando aplicable a la licitación.

En cualquier caso, como lo que el PCAP exigía incluir en el sobre número 1, según la interpretación que realiza el Tribunal sobre la redacción de la cláusula 19, y conforme al artículo 140.1 LCSP, era solamente el DEUC, si el órgano o la mesa de contratación solicitan documentación adicional a la establecida, no se tratará ya de una subsanación de lo presentado, sino de la exigencia de un nuevo trámite, susceptible de subsanación, como lo es el relativo al sobre número 1, lo que no ha tenido lugar.

Además, la resolución de exclusión adolece de falta de motivación, y hace referencia al incumplimiento de la solvencia económica, cuando el informe al recurso del órgano de contratación solo defiende la exclusión por falta de acreditación de la solvencia técnica, sin en ese trámite precisar tampoco los defectos de la documentación aportada por la recurrente para acreditarla.

Alega, por otro lado, la empresa recurrente que podría completar su solvencia con medios externos, pero no es eso lo que ha declarado en la página 5 de su DEUC; declaración que le vincula.

Atendido lo anterior, procede estimar el recurso, y anular la resolución de exclusión de la empresa SUBCONTRATACIÓN Y SERVICIOS MADRID, S.L.

Sexto. Analizamos ahora los efectos de la estimación del recurso.



Como en el presente procedimiento no existen criterios de valoración sometidos a juicio de valor, es posible su retroacción, por no hallarse comprometida la objetividad de los técnicos en la valoración de los criterios de valoración automática, una vez conocidas las ofertas económicas, y técnicas de valoración objetiva, del resto de licitadores.

Por ello, se acuerda la retroacción del procedimiento, para que se conceda a la empresa recurrente un trámite de subsanación de la documentación presentada en el sobre número 1, concretando los defectos de que adolece la documentación aportada, continuando el procedimiento por sus trámites.

Se desestima la petición de la empresa recurrente de que se anule cualquier otro acto posterior a la exclusión, por lo que la estimación del recurso tiene carácter parcial.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

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

Primero. Estimar parcialmente el recurso interpuesto por D. J.R.F. en representación de SUBCONTRATACIÓN Y SERVICIOS MADRID, S.L., contra el acuerdo del órgano de contratación por el que se decide la exclusión de la mercantil, ahora recurrente, del procedimiento de contratación *“Acuerdo Marco de mantenimiento de equipos de electromedicina de alta tecnología en diversos centros de IGESAN”*, con expediente 2022/SP01460020/00000391E, convocado por la Inspección General de Sanidad de la Defensa, con los efectos declarados en el último fundamento de derecho de esta Resolución.

Segundo. Levantar la suspensión del procedimiento, conforme al artículo 57.3 de la LCSP.

Tercero. 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 multa prevista en el artículo 58 de la LCSP.



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