



Recurso nº 763/2023 C. A. La Rioja 21/2023

Resolución nº 876/2023

Sección 2ª

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

En Madrid, a 29 de junio de 2023.

VISTO el recurso interpuesto por D. C.P.R., y D. F.J.C.J., en representación de AYUDA FAMILIAR CASTELLÓN, S.L., contra el acuerdo de adjudicación del contrato de “*Servicio de Ayuda a Domicilio*”, expediente 7/2023, en procedimiento de licitación convocado por la Mancomunidad Rioja Alta; este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. La Mancomunidad Rioja Alta convocó, mediante anuncio publicado en el Diario Oficial de la Unión Europea y en la Plataforma de Contratación del Sector Público del día 6 de febrero de 2023, la licitación del contrato del servicio de Ayuda a Domicilio gestionado por la Mancomunidad Rioja Alta, para los usuarios residentes y empadronados en el padrón de habitantes de los municipios que conforman la mancomunidad.

El valor estimado del contrato asciende a 878.271 euros, y el plazo de ejecución es de dos años, siendo susceptible de prórroga por dos años más.

Segundo. La licitación se ha desarrollado de conformidad con los trámites previstos en el 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), y demás legislación aplicable en materia de contratación.



Tercero. Tras el desarrollo del procedimiento en todas sus fases, la Mesa de contratación en sesión de fecha 19 de abril de 2023, manifiesta:

- Que AYUDA FAMILIAR CASTELLON, S.L., ha incumplido la obligación de cumplimentar el requerimiento del artículo 150.2 de la LCSP.
- En consecuencia, a dicho incumplimiento, propone al órgano de contratación la adjudicación del contrato de Servicio de Ayuda a Domicilio, al haber obtenido la segunda puntuación más alta, a la proposición presentada por SENIOR SERVICIOS INTEGRALES, S.A.

El Consejo de la Mancomunidad Rioja Alta, por acuerdo de fecha 11 de mayo de 2023, adjudica el contrato a la mercantil SENIOR SERVICIOS INTEGRALES, S.A.

Cuarto. Frente a este acuerdo, AYUDA FAMILIAR CASTELLÓN, S.L. ha interpuesto el presente recurso especial en materia de contratación por escrito de fecha 31 de mayo de 2023.

Quinto. De conformidad con lo previsto en el artículo 56.2 de la LCSP, se solicitó por el Tribunal al órgano de contratación la remisión del expediente, habiendo sido recibido acompañado del correspondiente informe de fecha 6 de junio de 2023.

Sexto. En fecha 6 de junio de 2023 la Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso interpuesto a los restantes licitadores, otorgándoles un plazo de cinco días hábiles para que, si lo estimaran oportuno, formularan alegaciones habiéndose presentado por SENIOR SERVICIOS INTEGRALES, S.A., en cuya virtud interesa el rechazo del recurso.

Séptimo. Interpuesto el recurso, la Secretaria del Tribunal –por delegación de éste– dictó resolución de 8 de junio de 2023, acuerda mantener la suspensión del expediente de contratación producida como consecuencia de lo dispuesto en el artículo 53 de la LCSP, de forma que, según lo establecido en el artículo 57.3 del citado texto legal, será la resolución del recurso la que acuerde el levantamiento.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. La tramitación del presente recurso se ha regido por lo prescrito en la vigente LCSP y en 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).

Segundo. El presente recurso se interpone ante este Tribunal, que es competente para resolverlo de conformidad con lo dispuesto en los artículos 46.2 y 4 de la LCSP y 22.1.1º del RPERMC, y en el Convenio entre el Ministerio de Hacienda y la Comunidad Autónoma de la Rioja de fecha 23 de septiembre de 2020.

Tercero. El recurso se interpone contra un acto susceptible de impugnación por dicho cauce, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 44.1.a) de la LCSP:

“a) Contratos de obras cuyo valor estimado sea superior a tres millones de euros, y de suministro y servicios, que tenga un valor estimado superior a cien mil euros”.

Pese a que formalmente se impugna la adjudicación, el recurso va dirigido –desde un punto de vista material– contra la decisión de tener por retirada la oferta de la mercantil actora, actuación susceptible de impugnación según el artículo 44.2.b) del citado texto legal.

Cuarto. La interposición del recurso ha tenido lugar dentro del plazo legal del artículo 50 de la LCSP, por no haber transcurrido a la fecha de presentación del recurso, los quince días hábiles a contar desde la fecha de notificación del acto impugnado.

Quinto. La recurrente ostenta la legitimación exigida en el artículo 48 de la LCSP para recurrir el acto impugnado por haber sido licitadora en este contrato, en su condición de primera clasificada que ha sido apartada *a posteriori* de la licitación.

Sexto. En cuanto al fondo del recurso se refiere, alega el recurrente su disconformidad con la adjudicación del contrato y su previa exclusión del procedimiento de licitación, alegando que la propuesta de la mesa de contratación de 19 de abril de 2023, en la que se funda el



acuerdo de adjudicación recurrido, realiza una interpretación absolutamente rigorista y, al mismo tiempo, incorrecta del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (en lo sucesivo, PCAP) a fin de intentar justificar la decisión de tener por retirada la oferta de AYUDA FAMILIAR CASTELLÓN, S.L., que había presentado la que resultó ser la proposición más ventajosa para la interés general y que obtuvo la mejor puntuación.

En la citada acta de la Mesa de contratación y propuesta de adjudicación de 19 de abril de 2023 (documento nº 14 del expediente) consta la clasificación de las ofertas de las licitadoras, figurando la puntuación total de las dos primeras empresas clasificadas de un total de siete, que era:

- AYUDA FAMILIAR CASTELLÓN, S.L.: 92,87 puntos
- SENIOR SERVICIOS INTEGRALES, S.A.: 90,57 puntos.

A continuación, se expone en el acta lo siguiente:

“Se procedió a requerir a AYUDA FAMILIAR CASTELLON, S.L la presentación de la documentación justificativa de las circunstancias a las que se refieren las letras a) a c) del apartado 1 del artículo 140 de la Ley 9/2017 de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, si no se hubiera aportado con anterioridad, de disponer efectivamente de los medios que se hubiese comprometido a dedicar o adscribir a la ejecución del contrato conforme al artículo 76.2; y de haber constituido la garantía definitiva que sea procedente.

Con fecha 14 de abril de 2023, se requirió a la empresa AYUDA FAMILIAR CASTELLON, S.L. el cumplimiento de la habilitación profesional, la cual se acredita mediante la presentación de solicitud de inscripción registral de la entidad que participen en la licitación para obtener la autorización de funcionamiento del servicio, o bien, estar inscrito o autorizado, en los términos de lo dispuesto en el artículo 62.1 de la Ley 7/2009, de 22 de diciembre, de Servicios Sociales de La Rioja, que determina que las entidades de los servicios sociales que vayan a establecer, prestar o gestionar centros y/o servicios en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma de La Rioja estarán sujetas a los regímenes de registro, autorización y acreditación establecidos en esta ley y en sus disposiciones reglamentarias”.



La empresa AYUDA FAMILIAR CASTELLON, S.L. contestó al citado requerimiento presentando:

- o Declaración Responsable en la que expresa “que van a solicitar la inscripción en la Comunidad Autónoma de La Rioja”, con fecha 10 de marzo de 2023.
- o Solicitud de inscripción registral, de fecha 20 de marzo de 2023.
- o Resolución de Inscripción, de fecha 29 de marzo de 2023.
- o Declaración de interpretación de la cláusula octava del Pliego de Cláusulas Administrativas, en la que expresa *“la empresa interpreta este punto como que se da la 3ª opción de presentar una Declaración responsable como compromiso de la empresa de realizar la Inscripción en el Registro de empresas, y así se presentó la declaración responsable para participar en la licitación, y días después se solicitó la Inscripción en el registro de empresas como figura en el justificante de inscripción, y también se ha presentado la Resolución positiva de la Inscripción”*.

A la vista de la cláusula octava, 3.2. del PCAP, que dispone que:

“La solvencia técnica o profesional de los empresarios se apreciará teniendo en cuenta sus conocimientos técnicos, eficacia, experiencia y fiabilidad, lo que deberá acreditarse mediante:

a) ...

b) Habilitación Profesional: La exigible para la realización de la actividad o prestación que constituya el objeto del contrato.

Asimismo se requiere acreditar haber presentado solicitud de inscripción registral de la entidad que participe en la licitación para obtener la autorización de funcionamiento del servicio y bien estar inscrito o autorizado, en los términos de lo dispuesto en el artículo 62.1 de la Ley 7/2009 de 22 de diciembre, de Servicios Sociales de La Rioja, que determina que “las entidades de los servicios sociales que vayan a establecer, prestar o gestionar centros y/o servicios en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma de La Rioja estarán sujetas a los regímenes de registro, autorización y



acreditación establecidos en esta ley y en sus disposiciones reglamentarias". Los licitadores podrán realizar declaración responsable para acreditarlo.

El adjudicatario deberá presentar certificado de inscripción o de solicitud de inscripción".

Dada la literalidad de la obligación de haber presentado la solicitud de inscripción para participar en el proceso de licitación, cuyo plazo de presentación de ofertas finalizaba el 13 de marzo de 2023, y la solicitud de inscripción presentada por la empresa AYUDA FAMILIAR CASTELLON, S.L., con fecha 20 de marzo de 2023, la Mesa de contratación entiende que la licitadora no acredita la solvencia técnica exigida en el apartado 3.2 de la Cláusula Octava del PCAP para ejecutar el contrato, y por tanto, se incumple la obligación de cumplimentar el requerimiento del artículo 150.2 de la LCSP.

En consecuencia, a dicho incumplimiento, la Mesa propone al órgano de contratación la adjudicación del Contrato de Servicio de Ayuda a Domicilio, al haber obtenido la segunda puntuación más alta, a la proposición presentada por SENIOR SERVICIOS INTEGRALES, S.A.

Séptimo. Analizando las alegaciones del recurrente, manifiesta éste que la exigencia de la solicitud de inscripción registral para obtener la autorización o bien la existencia de esta inscripción y autorización, antes de la fecha de fin de presentación de ofertas que era el 13 de marzo de 2023, que implica que se careciera por tanto de la solvencia técnica requerida en los pliegos, en caso de no haberse formulado ni la solicitud o no tenerse la autorización, es una interpretación literal de los pliegos que –a su juicio– no es procedente, manifestando:

*"Sin embargo, en realidad, una interpretación literal de la cláusula octava, punto 3.2 de los PCAP, no conduce, a la conclusión alcanzada por la mesa de contratación en la medida en que dicha cláusula ofrece también, **a los licitadores**, la posibilidad de "realizar declaración responsable para acreditarlo".*

Es decir, se ofrece a los licitadores una opción alternativa a la presentación de la solicitud de inscripción (o a la propia inscripción) y esta opción alternativa, a efectos



de acreditación de la solvencia técnica (habilitación profesional) en ese aspecto, es la presentación de una declaración responsable: “Los licitadores podrán realizar declaración responsable para acreditarlo”.

Cuando se alude a la declaración responsable, como es obvio, se contempla un escenario alternativo o diferente a la vía de justificación de la solvencia técnica representada por la acreditación de la solicitud de inscripción (o de la propia inscripción). De lo contrario no se encontraría prevista en los pliegos dicha posibilidad. Es decir, lo que se pretende, al ofrecer la posibilidad de presentar una declaración responsable en el pliego es, precisamente, prever un supuesto alternativo a la presentación, por el licitador, en el plazo de presentación de ofertas, de la solicitud de inscripción o del propio registro de inscripción en los Servicios sociales de La Rioja. De lo contrario la referencia a la declaración responsable no tendría sentido. Resultaría superflua o vacía de contenido.

Si se contempla esta posibilidad es, precisamente, como una alternativa, cuando todavía no se dispone de la solicitud de inscripción o del registro correspondiente, y ello resulta coherente con la circunstancia de que, en ese momento, la documentación se aporta por un mero licitador que no sabe si va a resultar adjudicatario. Es decir, el licitador, mediante la declaración responsable, asume el compromiso formal de solicitar y/o obtener la inscripción en el Registro correspondiente (habilitación profesional) para el supuesto de que, finalmente, resulte adjudicatario.

No tendría sentido que un licitador, que no sabe si va a resultar adjudicatario del contrato para prestar servicios de ayuda a domicilio en La Rioja, estuviera ineludiblemente obligado a solicitar la inscripción, en un registro específico, para prestar tales servicios, generando el correspondiente procedimiento administrativo, o tuviera que haber obtenido ya dicha inscripción. Otra cuestión es que, por haber trabajado ya en dicha actividad en La Rioja, y voluntariamente, quiera hacerlo, una empresa opte, por aportar ya, en la presentación de ofertas, la solicitud de inscripción o la propia inscripción.



*La presentación de la solicitud de inscripción o la obtención de la propia inscripción en el Registro correspondiente únicamente adquiere sentido obligatorio cuando se alcanza la condición de adjudicatario, de ahí el diferente tratamiento en los pliegos, al que hemos hecho referencia, **entre el licitador y el adjudicatario**.*

*Lo que se pretende es que, al menos, el licitador se comprometa a que, si resulta adjudicatario, va a cumplir con las obligaciones de solicitar y obtener la autorización para ejercer la actividad de Servicios Sociales de La Rioja. Ese es el verdadero sentido de la declaración responsable. Obviamente, el contenido de la declaración responsable no puede identificarse con la declaración de que se dispone de la solicitud de inscripción registral o del propio registro o autorización ya que, en ese supuesto, se aportarían tales documentos y no una declaración responsable, por lo que es evidente que **el pliego contempla vías alternativas para el licitador**.*

Si al licitador se le ofrece la alternativa de presentar declaración responsable no tiene ningún sentido que, dicha declaración responsable, se equipare a la propia solicitud de inscripción ya que, en ese caso, no se trataría de una verdadera fórmula alternativa.

Y la vía de la declaración responsable, que se presenta dentro del plazo de formulación de las ofertas, es la escogida por la mercantil compareciente, entre las diversas opciones ofrecidas en el PCPA".

Octavo. Frente a esta alegación que formula el recurrente en la que trata de justificar el no haber formulado la solicitud de inscripción a la fecha de fin de presentación de ofertas, el órgano de contratación, en el informe remitido a este Tribunal, manifiesta lo siguiente:

"SEGUNDO.- DECLARACIÓN RESPONSABLE.

*Se les ofrece a los licitadores la opción de presentar Declaración Responsable para **acreditar la solicitud de inscripción, o su inscripción** en el Registro en el Registro de Entidades, Centros y Servicios de Servicios Sociales.*



El Recurrente, alega en su recurso “Cuando se alude a la declaración responsable, como es obvio, se contempla un escenario alternativo o diferente a la vía de justificación de la solvencia técnica representada por la acreditación de la solicitud de inscripción (o de la propia inscripción). De lo contrario no se encontraría prevista en los pliegos dicha posibilidad. Es decir, lo que se pretende, al ofrecer la posibilidad de presentar una declaración responsable en el pliego es, precisamente, prever un supuesto alternativo a la presentación, por el licitador, en el plazo de presentación de ofertas, de la solicitud de inscripción o del propio registro de inscripción en los Servicios sociales de la Rioja.”

No podemos estar de acuerdo con su interpretación de una Declaración responsable.

*La **declaración responsable** es aquel documento suscrito por el interesado manifestando de manera expresa, clara, precisa y **bajo su responsabilidad, que cumple con los requisitos** establecidos en la normativa vigente, con el fin de obtener el reconocimiento de un derecho o facultad, o su ejercicio, comprometiéndose a cumplir con ciertas obligaciones durante el periodo de tiempo inherente a dicho reconocimiento.*

El Licitador que participa en un procedimiento, al objeto de poder concurrir en él, puede manifestar mediante la declaración responsable, la existencia de ciertas circunstancias expresamente exigidas en los pliegos de cláusulas administrativas.

A efectos ilustrativos, conviene traer a colación la Resolución 995/2019, de 6 de septiembre, del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales: afirma: “Por la declaración responsable conforme al DEUC, o por este directamente, el declarante certifica hechos y, por tanto, asume el deber de decir verdad sobre ellos, o lo que es lo mismo, se hace responsable -no solo en nombre de su empresa sino también personalmente- ante el órgano de contratación de la autenticidad de lo manifestado en la declaración y, en particular, de que reúne los requisitos de actitud para contratar exigidos por la legislación de contratos, de acuerdo y en los términos establecidos en el pliego que rige la licitación, (...).



La Resolución nº 4/2021, de 8 de enero de 2021, del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales en su recurso nº 1198/2020: “Esta declaración responsable es sustitutiva de la presentación de la documentación, pero no exime del cumplimiento de los requisitos exigidos en la misma para concurrir a una licitación, y entre ellos, la solvencia. Antes al contrario, supone la declaración y afirmación de que se cumple con esos requisitos de solvencia, dado que, de lo contrario, no se podría concurrir a la licitación (...)».

Continuando con lo alegado por el Recurrente, los Pliegos de Cláusulas Administrativas no contemplan vías alternativas para el licitador. El Recurrente, al igual que el resto de los licitadores, tiene que haber presentado solicitud de inscripción registral de la entidad que participe en la licitación para obtener la autorización de funcionamiento del servicio. Lo que el Pliego ofrece es acreditar el cumplimiento de dicha obligación con la Declaración Responsable”.

Noveno. Analizadas las alegaciones formuladas por ambas partes, considera este Tribunal que procede la desestimación del recurso, por considerar que la decisión de la Mancomunidad Rioja Alta de tener por retirada la oferta de AYUDA FAMILIAR CASTELLÓN, S.L. en el trámite previsto en el artículo 150 de la LCSP, al ser su oferta la mejor valorada, es ajustado a Derecho, toda vez que fue en este momento cuando se comprobó que –a la fecha de presentación de las ofertas– carecía de la solvencia técnica exigida en los pliegos.

Y es que éstos, al regular a tal fin que el licitador no tuviese que estar ya inscrito, sino que –a este respecto– bastase la solicitud de tal inscripción a los efectos de la Ley riojana de Servicios Sociales, demuestran que el órgano de contratación actuó de un modo diligente y previsor, a fin de garantizar que al tiempo en que presumiblemente el contrato fuera a ser adjudicado y formalizado la empresa seleccionada estuviese ya en condiciones de cumplir la citada norma autonómica. Y tal conducta es, además, garante del principio de concurrencia, al posibilitar la participación en la licitación con la mera solicitud, confiando en que en el transcurso de la misma y antes del inicio de ejecución del contrato, para no demorarla, se haya procedido al registro, autorización y acreditación de la empresa

contratista ante la Administración autonómica conforme a lo establecido en dicha ley y en su normativa de desarrollo.

La claridad en la que se encontraban redactados los pliegos, como sostiene el órgano de contratación, no permite otra interpretación que no sea la literal, de modo que había que haberse formulado solicitud de inscripción registral para la obtención de la autorización de funcionamiento del servicio o bien estar ya inscrito o autorizado, a fin de así estar en posesión de la solvencia técnica exigida en los pliegos.

La posibilidad de formular declaración responsable de que se está en posesión de la solvencia técnica exigida para poder concurrir al procedimiento, lo que permite es diferir su acreditación y de los requisitos a que ésta se refiere a un momento posterior, pero no el que su concurrencia se posponga también al momento final del proceso de licitación para el supuesto de que resulte propuesto como adjudicatario; pues se trata de requisitos para ser licitador, y no de requisitos para llevar a cabo la ejecución del contrato en el supuesto de resultar adjudicatario del mismo.

Conviene no olvidar que los pliegos son *lex contractus*, conforme a consolidada doctrina de este Tribunal, de modo que su contenido obliga a todos los licitadores que concurren al procedimiento, no siendo posible hacer ninguna excepción en su aplicación que implicaría una clara conculcación del principio de igualdad consagrado en la legislación vigente sobre contratación pública.

Si el recurrente consideraba que esta exigencia debía entenderse como una condición de ejecución del contrato, exigible por tanto sólo al licitador que resultara adjudicatario, debió haber así intentado que constara en los pliegos, mediante la impugnación de los mismos en el plazo y momento previsto legalmente para ello.

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. C.P.R., y D. F.J.C.J., en representación de AYUDA FAMILIAR CASTELLÓN, S.L., contra el acuerdo de adjudicación del contrato de “*Servicio de Ayuda a Domicilio*”, expediente 7/2023, en procedimiento de licitación convocado por la Mancomunidad Rioja Alta.

Segundo. Levantar la suspensión del procedimiento de contratación, de conformidad con lo establecido en el 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 dicho orden jurisdiccional del Tribunal Superior de La Rioja, 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 10.1.k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

LA PRESIDENTA

LOS VOCALES