



Recurso nº 880/2023 C.A. Illes Balears 70/2023

Resolución nº 996/2023

Sección 1ª

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

En Madrid, a 27 de julio de 2023.

VISTO el recurso interpuesto por D. S.M.V., en representación de MANTENIMIENTO ELECTROMÉDICO, S.A., contra la Resolución de la Directora Gerente del Área de Salud de Menorca de la Consejería de Salud y Consumo del Gobierno de las Islas Baleares de 22 de mayo de 2023, por la que se adjudica el contrato de “*Servicio de mantenimiento de los equipos e instalaciones de electromedicina del área de salud de Menorca*”, con expediente referencia MCASE 2022/36875, este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. Se ha tramitado por el Área de Salud de Menorca de la Consejería de Salud y Consumo del Gobierno de las Islas Baleares el expediente de contratación del “*Servicio de mantenimiento de los equipos e instalaciones de electromedicina del área de salud de Menorca*” (expediente MCASE 2022/36875), por un valor estimado de 808.008,67 euros.

Segundo. En el marco del citado expediente de contratación, con fecha 22 de mayo de 2023 la Directora Gerente del Área de Salud de Menorca de la Consejería de Salud y Consumo del Gobierno de las Islas Baleares dictó Resolución de adjudicación del contrato a la empresa AGENOR MANTENIMIENTOS, S.A., que se publicó en la Plataforma de Contratación del Sector Público el 25 de mayo de 2023.

Tercero. Con fecha 14 de junio de 2023, D. S.M.V., en representación de MANTENIMIENTO ELECTROMÉDICO, S.A. (en adelante, MANTELECSA), interpuso recurso especial en materia de contratación contra la resolución de adjudicación del contrato mencionada en el Antecedente anterior, al amparo de lo establecido en los



artículos 44 y siguientes de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante, LCSP).

Cuarto. Con fecha 16 de junio de 2023 el órgano de contratación y el representante de la empresa AGENOR MANTENIMIENTOS, S.A. formalizaron el contrato de “*Servicio de mantenimiento de los equipos e instalaciones de electromedicina del Área de Salud de Menorca*”, lo que se publicó en la Plataforma de Contratación del Sector Público el 19 de junio de 2023.

Quinto. Con fecha 20 de junio de 2023, la representante de MANTELECSA presentó escrito de ampliación del recurso especial interpuesto el 14 de junio de 2023, respecto de la formalización del contrato a la que se ha hecho referencia en el Antecedente de hecho anterior.

Sexto. Se ha remitido a este Tribunal por el Área de Salud de Menorca de la Consejería de Salud y Consumo del Gobierno de las Islas Baleares el correspondiente expediente de contratación y su preceptivo informe, de acuerdo con lo establecido en el artículo 56.2 de la LCSP.

Séptimo. Con fecha 30 de junio de 2023 se ha dado traslado del recurso a las empresas interesadas en el procedimiento de contratación, concediéndoles un plazo de cinco días hábiles para la formulación de alegaciones, de conformidad con lo previsto en el art. 56.3 de la LCSP. La empresa adjudicataria, AGENOR MANTENIMIENTOS, S.A., ha presentado escrito de alegaciones, en el que solicita la desestimación del recurso.

Octavo. Al haberse interpuesto el recurso contra la adjudicación del contrato, se produjo automáticamente la suspensión del procedimiento, conforme al artículo 53 de la LCSP.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. El Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales es competente para el conocimiento y resolución del presente recurso especial en materia de contratación, en



el que se impugna una actuación de un poder adjudicador, como es la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares, de conformidad con lo establecido en el art. 46.2 de la LCSP y en el Convenio suscrito el 23 de septiembre de 2020 entre el Ministerio de Hacienda y la Comunidad Autónoma de las Illes Balears, sobre atribución de competencias de recursos contractuales (B.O.E. nº 262, de 3 de octubre de 2020).

Segundo. El recurso ha de ser admitido en cuanto a la impugnación de la resolución de adjudicación del contrato a la empresa AGENOR MANTENIMIENTOS, S.A., dictada el 22 de mayo de 2023 por la Directora Gerente del Área de Salud de Menorca de la Consejería de Salud y Consumo del Gobierno de las Islas Baleares, dado que ésta es susceptible de recurso especial en materia de contratación, al tratarse del acuerdo de adjudicación de un contrato de servicios de valor estimado superior a 100.000 €, en aplicación de lo establecido en el art. 44, apartados 1.a) y 2.c), de la LCSP.

Sin embargo, no puede ser admitida la ampliación del recurso contra la formalización del contrato suscrita el 16 de junio de 2023 entre el órgano de contratación y el representante de la empresa adjudicataria, que se ha solicitado por la representante de la empresa recurrente; ya que esta es una actuación que no aparece recogida en el artículo 44.2 de la LCSP entre las que son susceptibles de recurso especial en materia de contratación, como ha declarado reiteradamente este Tribunal. Obviamente, la inadmisión de la ampliación solicitada por la empresa recurrente no obsta a que, en el hipotético caso de que se estimara el recurso interpuesto contra la adjudicación del contrato, ello conllevaría necesariamente el efecto de que quedara anulada la formalización posteriormente realizada.

En este sentido, cabe recordar lo expuesto en nuestra Resolución nº 133/2022, de 3 de febrero de 2022 (Recurso nº 1917/2021):

“Segundo. En relación con el análisis de los requisitos de procedibilidad, el recurso debe ser inadmitido por cuanto se interpone frente a un acto no susceptible de recurso especial en materia de contratación, cual es, la formalización del contrato.

Así dispone el artículo 44.2 de la LCSP que: ‘2. Podrán ser objeto del recurso las siguientes actuaciones: a) Los anuncios de licitación, los pliegos y los documentos contractuales que



establezcan las condiciones que deban regir la contratación. b) Los actos de trámite adoptados en el procedimiento de adjudicación, siempre que estos decidan directa o indirectamente sobre la adjudicación, determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzcan indefensión o perjuicio irreparable a derechos o intereses legítimos. En todo caso se considerará que concurren las circunstancias anteriores en los actos de la mesa o del órgano de contratación por los que se acuerde la admisión o inadmisión de candidatos o licitadores, o la admisión o exclusión de ofertas, incluidas las ofertas que sean excluidas por resultar anormalmente bajas como consecuencia de la aplicación del artículo 149. c) Los acuerdos de adjudicación. d) Las modificaciones basadas en el incumplimiento de lo establecido en los artículos 204 y 205 de la presente Ley, por entender que la modificación debió ser objeto de una nueva adjudicación. e) La formalización de encargos a medios propios en los casos en que estos no cumplan los requisitos legales. f) Los acuerdos de rescate de concesiones’.

De ahí que no pueda admitirse el presente recurso contra la formalización del contrato por no estar comprendida dicha formalización —acto posterior a la adjudicación por el que se documenta ésta y se perfecciona el contrato— dentro de los actos susceptibles de recurso especial en materia de contratación, sin perjuicio de la posibilidad de instar la revisión del contrato por otro de los medios que ofrece el ordenamiento jurídico si el recurrente considera que ha incurrido en el motivo de nulidad del art. 39.2.d de la LCSP.

Así, como ya señalamos en nuestra reciente Resolución nº 1486/2021, que se remite, a su vez, a la Resolución nº 1203/2018 de 28 de diciembre:

‘En consecuencia, el legislador sólo consideró recurrible, en lo que ahora interesa, el acto de adjudicación —en cuanto declaración administrativa que decide de forma definitiva la persona física o jurídica a la que se encarga la ejecución del contrato licitado—, y determinados actos de trámite cualificados entre los que no cabe entender incluida la formalización, pues la misma no decide directa o indirectamente sobre la adjudicación, sino que documenta lo en ella acordado, dando lugar a la perfección del contrato (artículo 36.1 de la LCSP)’.



Cuestión distinta son los efectos que lleva aparejada la interposición en tiempo y forma del recurso especial contra la adjudicación, entre los cuales, se incluye la anulación de la formalización del contrato, en caso de ser estimado el recurso contra aquella. Supuesto de hecho que no concurre en el recurso que nos ocupa, en el que el acto impugnado es solo la formalización.

Atendido lo anterior y con base en lo dispuesto en el artículo 55 c) de la LCSP, procede inadmitir el presente recurso”.

Atendido lo anterior, procede inadmitir el recurso contra la formalización del contrato, con base en el artículo 55.c) de la LCSP.

Tercero. La empresa recurrente, que participó en el procedimiento de licitación, en el que quedó clasificada en segundo lugar, está legitimada activamente para la interposición del recurso especial, al ostentar derechos o intereses legítimos que pueden resultar afectados por la resolución de adjudicación impugnada, de acuerdo con lo previsto en el artículo 48 de la LCSP.

Cuarto. El recurso se ha presentado dentro del plazo de quince días hábiles contados a partir del siguiente a la publicación de la resolución de adjudicación impugnada en la Plataforma de Contratación del Sector Público, realizada el 25 de mayo de 2023, con arreglo a lo establecido en el art. 50.1 de la LCSP.

Quinto. En su recurso contra la Resolución de la Directora Gerente del Área de Salud de Menorca de la Consejería de Salud y Consumo del Gobierno de las Islas Baleares de 22 de mayo de 2023, por la que se adjudica a AGENOR MANTENIMIENTOS, S.A. el contrato de “*Servicio de mantenimiento de los equipos e instalaciones de electromedicina del área de salud de Menorca*”, la empresa MANTELECSA argumenta que la mesa de contratación incurrió en un error en la valoración de su oferta, al no asignarle los 2 puntos establecidos en el pliego de cláusulas administrativas particulares (en adelante, PCAP) para el criterio técnico objetivo, evaluable mediante la aplicación directa de una fórmula, consistente en disponer del certificado ISO 27001, Seguridad de la información. Dado que la oferta de la empresa adjudicataria obtuvo 93,05 puntos y la de la empresa recurrente 92 puntos, la atribución a esta última de los 2 puntos correspondientes a este criterio supondría que su



oferta habría sido la primera clasificada y, por tanto, habría resultado adjudicataria del contrato.

Sexto. Para resolver este recurso, es preciso poner de manifiesto lo siguiente:

1.º) El Cuadro de criterios de adjudicación del contrato, anexo al PCAP por el que se rige la licitación, establece, en lo que aquí interesa, lo siguiente:

“B. Forma de evaluar las proposiciones. Las fórmulas para la valoración de las proposiciones o la manera en que se valoran respecto a los criterios de adjudicación es la siguiente:

(...)

Criterios evaluables mediante la aplicación directa de fórmulas:

(...)

2. Criterios técnicos objetivos hasta 32 puntos

2.1. Certificado ISO 27001, Seguridad de la información 2 puntos

(...)

C. Documentación relativa a los criterios de adjudicación. La documentación relativa a los criterios de adjudicación que se tiene que presentar es la siguiente (se indica también el sobre en el cual se tiene que incluir):

(...)

Declaración responsable respecto a disponer de la norma ISO 27001, seguridad de la información Sobre 2.

(...)”



2.º) La mesa de contratación, en su reunión de 13 de abril de 2023, procedió a la apertura de los sobres nº 2 presentados por los licitadores, en los que se contenían las proposiciones económicas y las ofertas técnicas relativas a los criterios evaluables mediante la aplicación directa de fórmulas, cuyo plazo de presentación había concluido el 6 de marzo de 2023.

La empresa MANTELECSA aportó en su sobre nº 2 una declaración responsable relativa a la certificación ISO 27001 redactada en los siguientes términos:

“Declaración responsable disposición de la Norma ISO 27001

D. S.M.V...., en representación de la persona jurídica MANTENIMIENTO ELECTROMÉDICO, S.A. (MANTELECSA)..., en calidad de Apoderada.

Declaro bajo mi responsabilidad, como licitador del contrato de Servicio de mantenimiento de los equipos e instalaciones de electromedicina en el Área de Salud de Menorca, que MANTELECSA se encuentra en proceso de certificación de la Norma ISO 27001, Seguridad de la información.

Y para que conste, firmo esta declaración.

En Tudela, a 3 de marzo de 2023”.

A la vista del contenido de esta declaración responsable, la mesa de contratación acordó no asignar a MANTELECSA los 2 puntos correspondientes a la certificación ISO 27001.

Una vez computados todos los criterios de adjudicación (propuesta económica, criterios técnicos objetivos y criterios subjetivos), la mesa de contratación atribuyó 93,05 puntos a AGENOR MANTENIMIENTOS, S.A.; 92 puntos a MANTELECSA; y 86,06 a ALTHEA HEALTHCARE ESPAÑA, S.L., proponiendo al órgano de contratación la adjudicación del contrato a la primera de las citadas empresas.

3.º) Tras la publicación en la Plataforma de Contratación del Sector Público del acta de la reunión de la mesa de contratación de 13 de abril de 2023 (verificada el 19 de abril de 2023), MANTELECSA dirigió un escrito a ese órgano el 25 de abril de 2023, poniendo de



manifiesto que en su criterio se había producido un error material en la valoración de su oferta, al no haberle atribuido los 2 puntos correspondientes a la certificación ISO 27001. Junto con este escrito, MANTELECSA aportó copia de la certificación ISO 27001 que había sido emitida a su favor el día 3 de abril de 2023.

4.º) La mesa de contratación, en su reunión de 11 de mayo de 2023, examinó el escrito presentado por MANTELECSA, indicando en el acta lo siguiente:

“Una vez iniciada la sesión, la secretaria de la Mesa da lectura a la propuesta realizada por la empresa MANTENIMIENTO ELECTROMEDICO, S.A. (MANTELECSA), en la que se solicita “que, advertido el error material denunciando, subsane el mismo ordenando retrotraer el procedimiento para que la Mesa de Contratación atribuya los dos puntos correspondientes al criterio relativo a la ISO 27001, Seguridad de la información y, en consecuencia, proceda a hacer una nueva propuesta de adjudicación a favor de MANTENIMIENTO ELECTROMÉDICO, S.A.”, aportando con dicha solicitud el certificado ISO 27001.

Acto seguido, se expone que en el apartado C. DOCUMENTACIÓN RELATIVA A LOS CRITERIOS DE ADJUDICACIÓN del CUADRO DE CRITERIOS DE ADJUDICACIÓN DEL CONTRATO, del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (PCAP) que rige este procedimiento, concretamente, en el sobre nº2, se indica que se ha de presentar ‘Declaración responsable respecto a disponer de la norma ISO 27001, seguridad de la información’, la cual, según el apartado 2.1 de los Criterios evaluables mediante la aplicación directa de fórmulas del PCAP, se valorará con 2 puntos; y que, una vez publicado el expediente en la Plataforma de Contratación del Sector Público, durante el plazo de tiempo para la presentación de ofertas, ninguna empresa ha impugnado dicho pliego.

A raíz de esto, se informa que la empresa MANTENIMIENTO ELECTROMEDICO, S.A., en su oferta, presentada en plazo y forma el día 6 de marzo de 2023, incluyó en dicho sobre nº 2 una declaración responsable de disposición de la norma ISO 27001 en la que indicaba que MANTELECSA se encontraba en proceso de certificación de la misma, por lo que este punto fue valorado con 0 puntos, ya que no disponía de la referida norma ISO, tal y como se solicitaba en el Pliego de Cláusulas Administrativas como criterio técnico valorable de



forma automática. Por tanto, así se manifestó en el acta de la Mesa celebrada el día 13 de abril, en la que se procedió a la apertura de los sobres que contenían la proposición económica y las ofertas técnicas relativas a los criterios evaluables mediante la aplicación directa de fórmulas.

Seguidamente, la secretaria de la Mesa, da lectura al certificado ISO 27001 remitido por la empresa MANTELECSA, comprobando que la fecha del mismo corresponde al día 3 abril de 2023, por tanto, posterior a la fecha fin de presentación de las ofertas”.

En consecuencia, la mesa acordó ratificar la puntuación asignada en su reunión del día 13 de abril de 2023 a las empresas licitadoras y, por tanto, también la atribuida a MANTELECSA.

5.º) Finalmente, el 22 de mayo de 2023, la Directora Gerente del Área de Salud de Menorca de la Consejería de Salud y Consumo del Gobierno de las Islas Baleares dictó Resolución de adjudicación del contrato a la empresa AGENOR MANTENIMIENTOS, S.A., de acuerdo con la propuesta elevada por la mesa de contratación.

Séptimo. En síntesis, la cuestión planteada en el presente recurso es si, en la valoración de los criterios técnicos objetivos establecidos en el PCAP, debían asignarse o no a la proposición de la empresa MANTELECSA los 2 puntos correspondientes al certificado ISO 27001, Seguridad de la información, teniendo en cuenta lo siguiente:

a) Que esa empresa, en su sobre nº 2 (que fue abierto y cuyo contenido fue examinado y valorado por la mesa de contratación en su reunión de 13 de abril de 2023), aportó una declaración responsable fechada el 3 de marzo de 2023 en la que literalmente se indicaba que “MANTELECSA se encuentra en proceso de certificación de la Norma ISO 27001, Seguridad de la información”; y

b) Que no fue hasta el 25 de abril de 2023 (con posterioridad, por tanto, a la valoración de los criterios de adjudicación por la mesa de contratación y a la elevación de la correspondiente propuesta de adjudicación al órgano de contratación, realizada, como se ha dicho, el 13 de abril de 2023) cuando MANTELECSA aportó a la mesa (junto con un



escrito pidiendo la corrección de lo que calificó como un error material) el certificado ISO 27001 que había obtenido con fecha 3 de abril de 2023.

A la vista de los hechos expuestos, este Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales entiende que no es posible estimar el recurso interpuesto por la empresa MANTELECSA, por los motivos que se recogen a continuación.

Ciertamente, en el presente caso no es de aplicación la previsión establecida en el artículo 140.4 de la LCSP y en el apartado 14.2 del PCAP por el que se rige la licitación, con arreglo a la cual *“las circunstancias relativas a la capacidad, solvencia y ausencia de prohibiciones de contratar a las que se refieren los apartados anteriores, deberán concurrir en la fecha final de presentación de ofertas (que en el procedimiento de referencia fue el 6 de marzo de 2023) y subsistir en el momento de perfección del contrato”*. Como es obvio, la aplicación de esta regla conllevaría la desestimación del recurso, ya que MANTELECSA no disponía de la certificación ISO 27001 el día 6 de marzo, y no le fue expedida hasta el 3 de abril de 2023. Sin embargo, es igualmente obvio que el PCAP no exigía a las empresas licitadoras la titularidad de la mencionada certificación como un requisito de solvencia, sino como uno de los criterios a evaluar para la adjudicación del contrato, de tal modo que no le será de aplicación la previsión anteriormente indicada, circunscrita expresamente a las circunstancias de capacidad, solvencia y prohibiciones de contratar.

En el supuesto que nos ocupa, tratándose de un criterio objetivo técnico de adjudicación fijado en el PCAP, será necesario estar a lo establecido en este documento contractual para determinar el tiempo y forma en que debía ser cumplido por los licitadores, dado el carácter de *“lex contractus”* que ostenta el pliego, imperativo tanto para el órgano de contratación como para las empresas participantes en el procedimiento. Pues bien, tal y como anteriormente se expuso, el Cuadro de criterios de adjudicación del contrato, que figura como anexo al PCAP, al describir la documentación relativa a esos criterios que los licitadores deben presentar, incluía la *“declaración responsable respecto a disponer de la norma ISO 27001, seguridad de la información”*, que debía incorporarse dentro del sobre nº 2. La expresión utilizada en el PCAP solamente puede interpretarse en el sentido de que la empresa debía disponer de la certificación en el momento de la emisión de la declaración



responsable, ya que era éste, y no otro, el contenido que había de plasmarse en la mencionada declaración.

Por consiguiente, dado que la declaración responsable presentada por MANTELECSA en su sobre nº 2 no acreditaba que esa empresa dispusiera de la certificación ISO 27001, sino solamente que se encontraba “en proceso” de obtenerla, este Tribunal entiende que la mesa de contratación actuó conforme a derecho y aplicó correctamente la previsión del PCAP, al no asignarle los 2 puntos que correspondían a esa certificación, cuando en su reunión de 13 de abril de 2023 valoró los criterios objetivos técnicos de las ofertas, les atribuyó las puntuaciones correspondientes y formuló la propuesta de adjudicación al órgano de contratación.

A ello no cabe oponer el hecho de que, con posterioridad a la valoración por la mesa de contratación de las ofertas de los licitadores, MANTELECSA aportara la certificación ISO 27001 que obtuvo el 3 de abril de 2023, cuya titularidad no había podido acreditar mediante la declaración responsable (que, conforme a lo exigido por el PCAP debía incluirse en el sobre nº 2 cuya fecha de presentación concluía el 6 de marzo de 2023), porque no disponía de ella el 3 de marzo de 2023, fecha en que emitió la declaración responsable que presentó. Admitir la acreditación de la obtención de esa certificación en el momento en que la empresa pretendió hacerlo (el día 25 de abril), cuando la mesa de contratación ya había valorado las ofertas de acuerdo con lo establecido en el PCAP y con arreglo a la documentación presentada en tiempo y forma por las empresas licitadoras, constituiría una manifiesta infracción de las reglas procedimentales, ya que implicaría permitir a una de ellas la modificación de esa documentación (además, aportando un documento de fecha posterior a la del cierre del plazo para la presentación de ofertas), con vulneración del principio de igualdad de trato de las empresas participantes que debe regir en todo momento el procedimiento de contratación del sector público.

En suma, como consecuencia de todo ello, procede la desestimación del recurso interpuesto por la representante de MANTELECSA contra la Resolución de la Directora Gerente del Área de Salud de Menorca de la Consejería de Salud y Consumo del Gobierno de las Islas Baleares de 22 de mayo de 2023, por la que se adjudicó el contrato de *“Servicio de mantenimiento de los equipos e instalaciones de electromedicina del área de salud de*



Menorca”, declarando ajustada a derecho la no asignación por la mesa de contratación a la oferta de esa empresa de los 2 puntos correspondientes a la certificación ISO 27001, al no haber aportado en el sobre nº 2 la declaración responsable de disponer de ella que se exigía en el PCAP.

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. S.M.V., en representación de MANTENIMIENTO ELECTROMÉDICO, S.A., contra la Resolución de la Directora Gerente del Área de Salud de Menorca de la Consejería de Salud y Consumo del Gobierno de las Islas Baleares de 22 de mayo de 2023, por la que se adjudica el contrato de “*Servicio de mantenimiento de los equipos e instalaciones de electromedicina del área de salud de Menorca*”, con expediente referencia MCASE 2022/36875.

Segundo. Inadmitir la ampliación del mencionado recurso respecto de la formalización del contrato de referencia suscrita el 16 de junio de 2023 entre el órgano de contratación y el representante de la empresa adjudicataria, por tratarse de una actuación que no es susceptible de recurso especial en materia de contratación.

Tercero. Levantar la suspensión del procedimiento de contratación producida automáticamente por aplicación del art. 53 de la LCSP, de acuerdo con lo establecido en el art. 57.3 del mismo texto legal.

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 multa prevista en el art. 58.2 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 del de la Comunidad de las Illes Balears 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