



Recursos nº 579, 593 y 594/2018

Resolución nº 881/2018

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

En Madrid, a 05 de octubre de 2018.

VISTOS los recursos interpuestos por D. A. S. R. en representación de SAMSIC IBERIA SLU, por D. O. V. A. en representación de CLECE S.A, y por D. M. L. S. R. en representación de LACERA SERVICIOS Y MANTENIMIENTO S.A, todos ellos contra el acuerdo de 28 de mayo de 2018 de adjudicación del contrato de "*Servicio de limpieza y prestaciones complementarias de los centros de trabajo de Fraternidad- Muprespa*" (Expte PIC2018-22000), licitado por la Entidad Mutua Colaboradora con la Seguridad Social nº 275 FRATERNIDAD-MUPRESPA (en adelante, MUPRESPA) el Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. MUPRESPA convocó mediante anuncio publicado en el DOUE de 31 de octubre de 2017, y en la Plataforma de Contratación del Sector Público de 30 de octubre de 2017, la licitación del contrato servicio de limpieza y prestaciones complementarias de los centros de trabajo de FRATERNIDAD- MUPRESPA. El contrato de servicios se corresponde con los siguientes Códigos CPV: CPV: 90910000-9, Servicios de limpieza, CPV: 39830000-9, Productos de limpieza, CPV: 45452000-0, Trabajos de limpieza exterior de edificios, CPV: 90919100-3, Servicios de limpieza de equipo de oficina y CPV: 90919200-4, Servicios de limpieza de oficina 90910000.

El valor estimado del contrato para el conjunto de los 8 lotes en que se divide, se cifra en 17.131.200,00 euros. El plazo de ejecución se fija en 24 meses, pudiendo ser objeto de prórrogas por periodos de 12 meses, hasta un máximo de 24 meses.



SAMSIC IBERIA S.L.U. (en adelante SAMSIC) ha concurrido a la licitación del lote nº 7 que ha sido adjudicado a LIMCAMAR. S.L.; CLECE S.A. (en adelante CLECE), ha concurrido a la licitación del lote nº 1 que ha sido adjudicado a LIMCAMAR S.L; LACERA SERVICIOS Y MANTENIMIENTO S.A (en adelante LACERA) ha concurrido a la licitación de los lotes nº 1 y 5 siendo adjudicado éste último a LIMCAMAR S.L.

Segundo. El procedimiento de adjudicación se rige por el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011 de 14 de noviembre (TRLCSP) y el Real Decreto 817/2009 de 8 de mayo que desarrolla parcialmente la Ley de Contratos del Sector Público, tratándose de un contrato adjudicado por un poder adjudicador de los recogidos en el artículo 3.3 b) del TRLCSP y de un contrato privado de servicios sujeto a regulación armonizada conforme al artículo 15.1 b) del TRLCSP. En particular, resulta de aplicación lo dispuesto en el artículo 190 del TRLCSP en cuanto al procedimiento de adjudicación de los contratos sujetos a regulación armonizada aplicable a los poderes adjudicadores que no tengan el carácter de Administraciones Públicas.

Tercero. Iniciado el procedimiento de adjudicación, y tras la apertura del sobre A, se procedió en posterior sesión a la apertura pública de los sobres B (documentación técnica y criterios cuantificables automáticamente).

En lo relativo a la valoración de las ofertas técnicas, fue preciso solicitar subsanaciones a varias empresas licitadoras, entre las que se encuentra LACERA. Tras la recepción de las distintas subsanaciones solicitadas, la unidad promotora realizó el oportuno informe de evaluación técnica de las ofertas, que se adjuntó al acuerdo de adjudicación como anexo 1, concluyendo que todas las ofertas resultaban NO APTAS, a excepción de LIMCAMAR, S.L. Por tanto, el acuerdo de adjudicación de 28 de mayo de 2018 excluye las propuestas, entre otras, de las empresas ahora recurrentes: SAMSIC (lote 7) CLECE (lote 1) y LACERA (lotes 1 y 5) por los motivos concretos que quedan reflejados en el informe anexo 1 y que son los siguientes:

1) SAMSIC: No aporta el protocolo de limpieza ni la relación de productos, consumibles, maquinaria y equipos, sino información parcial relativa a la maquinaria y los equipos que utilizaría durante la vigencia del contrato.



2) CLECE: no aporta la relación de consumibles que se utilizarían en la ejecución del contrato. Por otra parte, no aporta las declaraciones de conformidad CE de la maquinaria y equipos que se utilizarían en la ejecución del contrato.

3) LACERA: no aporta las declaraciones de conformidad CE de la totalidad de equipos y maquinaria que se utilizaría en la ejecución del contrato, sino manuales de instrucciones u otros documentos en los que figura el marcado CE. Solicitada la subsanación de su oferta, nuevamente no aporta las declaraciones de conformidad CE, sino una declaración responsable indicando que los equipos cuentan con la misma.

Disconforme con el acuerdo de adjudicación del contrato, mediante escrito presentado el 12 de junio de 2018 SAMSIC, interpone recurso especial en materia de contratación contra la Resolución de 24 de mayo de 2018 por la que se acuerda la adjudicación del contrato de “Servicio de limpieza y prestaciones complementarias de los centros de trabajo de FRATERNIDAD- MUPRESA”. El recurrente invoca los siguientes motivos de impugnación: 1) infracción del principio de publicidad y transparencia al no permitírsele por el órgano de contratación un acceso suficiente al expediente de licitación; 2) Ausencia de motivación suficiente del acuerdo de adjudicación; 3) Improcedente exclusión de los licitadores declarados no aptos con posterioridad a la lectura y apertura de los sobres B, en los que se incluye la oferta económica y el resto de criterios automáticos, y no concurrencia de los motivos de exclusión aplicados; 4) La oferta del licitador adjudicatario incurre en valores anormales o desproporcionados. Sobre tales motivos, el recurrente solicita se anule el acuerdo de adjudicación y el procedimiento acordando una nueva licitación.

Por su parte, CLECE disconforme con el acuerdo de adjudicación del contrato, recurre el mismo e invoca como motivos de impugnación que justifican que la empresa no debió ser excluida los siguientes: 1) La relación de consumibles a utilizar en la ejecución del contrato sí fue aportada en la parte técnica de la oferta presentada; 2) La supuesta no aportación de la declaración de conformidad CE de la maquinaria y equipos que se utilizarían en la ejecución del contrato, no es tal porque CLECE ya aportó en la documentación técnica la declaración de conformidad CE de todos los equipos y maquinaria, por lo que el órgano de contratación ha incurrido en error material manifiesto en la comprobación de la documentación aportada en la



oferta: y en todo caso, el error en la presentación por parte de CLECE de la documentación técnica sería subsanable que no implicaría una modificación de la oferta técnica presentada.

LACERA, disconforme con el acuerdo de adjudicación del contrato, recurre el mismo e invoca como motivo de impugnación que ante la imposibilidad de aportar en su oferta técnica la declaración de conformidad CE, su proposición no puede ser excluida en tanto que ha acreditado el marcado conforme CE en la maquinaria incluida en su oferta técnica y ha aportado una declaración responsable indicando que la maquinaria tiene dicha declaración de conformidad CE.

Cuarto. Los recurrentes SAMSIC, CLECE y LACERA han presentado respectivos anuncios previos, de los previstos en el artículo 44.1 del TRLCSP.

Quinto. El órgano de contratación acordó remitir al Tribunal los respectivos informes en los que han manifestado de conformidad con el artículo 56 de la LCSP, en oposición a los recursos interpuestos, que las ofertas técnicas de SAMSIC, CLECE, LACERO han sido debidamente excluidas, pues los pliegos son taxativos a la hora de acordar la exclusión de las ofertas que no reúnan los requisitos técnicos exigidos, y las empresas, conocedoras de tales requisitos, no los han cumplido. Considera debidamente motivado *in aliunde* el acuerdo de adjudicación y manifiesta que habida cuenta de que no se han introducido criterios evaluables mediante un juicio de valor, no acontece vicio formal alguno en el procedimiento de adjudicación aun incluyendo en un sólo sobre (Sobre B), la oferta técnica y la económica.

Sexto. La Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso interpuesto a los restantes licitadores para que, si lo estimaran oportuno, formularan las alegaciones que convinieran a su derecho, habiéndose evacuado por LIMCAMAR S.L respectivas alegaciones a los tres recursos interpuestos, y en las que sostiene la adecuación a derecho de las respectivas exclusiones de las ofertas técnicas de SAMSIC, CLECE y LACERA por ser NO APTAS. Asimismo ha formulado alegaciones LA CANALETA.

Séptimo. La Secretaria del Tribunal, por delegación de éste, ha acordado en fecha 21 de junio de 2018, el mantenimiento de la suspensión del procedimiento de contratación del lote 7, conforme a lo dispuesto en el artículo 45 del TRLCSP y 49 de la LCSP. Por su parte, la Secretaria del Tribunal, por delegación de éste, ha acordado en fecha 22 de junio de 2018, el



mantenimiento de la suspensión del expediente de contratación en lo relativo a los lotes 1 y 5, conforme a lo dispuesto en el artículo 45 del TRLCSP y 49 de la LCSP.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. De conformidad con lo establecido en el artículo 47.1 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), corresponde al Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, la competencia para resolver los recursos especiales en materia de contratación interpuestos contra los actos de los poderes adjudicadores que no tengan la consideración de Administraciones Públicas vinculados a la Administración General del Estado, resultando que las Mutuas de la Seguridad Social entrarían en este concepto al amparo de lo dispuesto en el artículo 3.3.c) de la disposición legal citada.

Segundo. El objeto de los tres recursos lo constituye la exclusión de los tres licitadores en los diferentes lotes 1, 5 y 7 de un contrato de servicios sujeto a regulación armonizada. Aunque el recurso se interpone después de la entrada en vigor de la nueva ley y el acto recurrido es posterior a esta fecha debe entenderse que, con arreglo a la disposición transitoria primera, apartado primero de la LCSP que establece, “los expedientes de contratación iniciados antes de la entrada en vigor de esta Ley se regirán por la normativa anterior”, resulta aplicable el artículo 40.1 a) del TRLCSP, y artículo 44.2.b) de la LCSP, siendo a tenor de los mismos que el contrato es susceptible de este recurso especial.

Tercero. Entre los tres recursos especiales interpuestos por SAMSIC, CLECE y LACERA existe identidad sustancial, al dirigirse los tres contra el mismo acto de adjudicación que acordó la exclusión, por no resultar APTAS de las respectivas ofertas técnicas aportadas por los recurrentes, y al existir entre las pretensiones mantenidas identidad de razón. En consecuencia, se acuerda la acumulación de los recursos en virtud de lo dispuesto en el artículo 57 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común (LPAC). Del mismo modo, dicha acumulación procede de conformidad con el artículo 13 del 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 TACRC.

Cuarto. Las recurrentes se encuentran legitimadas de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 48.1 de la LCSP. En efecto, los recurrentes han resultado excluidos, por no resultar aptas sus respectivas ofertas técnicas, lo que justifica su legitimación para la interposición del presente recurso.

Quinto. Los recursos han sido presentados en el registro del Tribunal en el plazo de quince días acreditándose haber realizado los correspondientes anuncios previos dentro del plazo de interposición en el órgano de contratación.

Sexto. En lo que afecta al fondo del asunto, el recurso interpuesto por SAMSIC merece ser desestimado por las razones que a continuación se exponen:

No se ha producido en este supuesto infracción del principio de publicidad y transparencia denunciada por SAMSIC por no permitirle, según invoca el recurrente, el órgano de contratación un acceso suficiente al expediente de licitación. De conformidad con el artículo 140 del TRLCSP:

“Artículo 140. Confidencialidad

1. Sin perjuicio de las disposiciones de la presente Ley relativas a la publicidad de la adjudicación y a la información que debe darse a los candidatos y a los licitadores, los órganos de contratación no podrán divulgar la información facilitada por los empresarios que éstos hayan designado como confidencial; este carácter afecta, en particular, a los secretos técnicos o comerciales y a los aspectos confidenciales de las ofertas.”

Y en interpretación del mismo este Tribunal tiene dicho, entre otras, en las resoluciones 509/2016, y 755/2014 que *“Este Tribunal se ha pronunciado reiteradamente respecto del alcance y extensión del derecho de acceso de los licitadores a la documentación obrante en el expediente de contratación, y de los casos en que resulta posible limitar ese derecho con fundamento en la confidencialidad de determinados documentos, basada en la protección del secreto profesional o comercial de las otras empresas licitadoras; cuestión se halla*



íntimamente relacionada con la referente a la motivación de la adjudicación, dado que también la falta de acceso de los recurrentes o reclamantes a la proposición de la adjudicataria puede tener efectos negativos sobre sus posibilidades de presentar un recurso fundado contra el acuerdo de adjudicación. Al principio de confidencialidad se refiere el TRLCSP, en lo que ahora interesa, en sus artículos 140.1 ("Sin perjuicio de las disposiciones de la presente Ley relativas a la publicidad de la adjudicación y a la información que debe darse a los candidatos y a los licitadores, los órganos de contratación no podrán divulgar la información facilitada por los empresarios que éstos hayan designado como confidencial; este carácter afecta, en particular, a los secretos técnicos o comerciales y a los aspectos confidenciales de las ofertas") y 151.4 ("Será de aplicación a la motivación de la adjudicación la excepción de confidencialidad contenida en el artículo 153")."

Como la propia SAMSIC indica, el único documento que ha sido declarado confidencial por LIMCAMAR es la Memoria Técnica, que constituye uno de los documentos de la documentación técnica. La confidencialidad de dicho documento no ha impedido a SAMSIC fundamentar su recurso fundado, pues no se trata en él de dilucidar, por comparación, cuál de las ofertas técnicas merece mejor valoración, sino sólo de contrastar si la oferta técnica de SAMSIC se presentó conforme a las exigencias técnicas objetivas impuestas en el Pliego. De modo que resulta en este extremo irrelevante que SAMSIC conociera la oferta técnica de LIMCAMAR.

Septimo. Se invoca por SAMSIC ausencia de motivación suficiente del acuerdo de adjudicación. En relación con la falta de motivación de la adjudicación, es cierto que la adjudicación tal y como establece el artículo 151.4 del TRLCSP deberá contener en todo caso, la información necesaria que permita al licitador excluido o candidato descartado interponer recurso suficientemente fundado contra la decisión de adjudicación.

Respecto a lo que se entiende por motivación suficiente este Tribunal se ha pronunciado en muchas ocasiones. En concreto, en la Resolución 1170/2015 en la que pone de manifiesto: *"La motivación es un elemento esencial de los actos administrativos porque permite a los interesados conocer las razones por las que la Administración ha tomado determinada decisión y, con ello, poder impugnarlos, si lo consideran pertinente. El tema de la motivación de la adjudicación del contrato ha sido tratado de forma reiterada por este Tribunal. Se puede*



resumir brevemente la doctrina sobre esta cuestión, señalando que para un licitador pueda proceder a la impugnación de la adjudicación de un contrato que no le favorece ha de conocer las puntuaciones atribuidas en cada uno de los criterios establecidos en el pliego, así como una información sucinta de la causa de la atribución de tal puntuación. En la resolución (por citar una reciente) 1116/2015 se dice que: “(...) la motivación no precisa ser un razonamiento exhaustivo y pormenorizado en todos los aspectos y perspectivas, bastando con que sea racional y suficiente, así como su extensión de suficiente amplitud para que los interesados tengan el debido conocimiento de los motivos del acto para poder defender sus derechos e intereses, pudiendo ser los motivos de hechos y de derecho sucintos siempre que sean suficientes, como declara la jurisprudencia tanto del Tribunal Constitucional como del Tribunal Supremo (por todas STC 37/1982 de 16 de junio, SSTs de 9 de junio de 1986, 31 de octubre de 1995, 20 de enero 1998, 11 y 13 de febrero, 9 de marzo 1998, 25 de mayo 1998, 15 de junio de 1998, 19 de febrero 1999, 5 de mayo 1999 y 13 de enero de 2000)”.

Ahora bien, la resolución 44/2015, de 14 de mayo, viene a afirmar lo siguiente: “(...) En el caso ahora analizado, la recurrente invoca el artículo 151.4º del TRLCSP, pero obvia el hecho de que junto con el acuerdo de adjudicación (en el que nada se motiva sobre los fundamentos de las valoraciones con que se puntúa las ofertas de los licitadores) se envió un informe en el que se explicitan los motivos de las valoraciones asignadas a cada criterio de adjudicación, tal y como consta al doc. 9 del expediente y cuyo conocimiento por la recurrente resulta de las alegaciones contenidas en el propio escrito de interposición del recurso. Se trata, por tanto, de una motivación denominada doctrinalmente “motivación in aliunde” que consiste en fundamentar el sentido de un acto administrativo sobre informes o documentos técnicos que obran en el expediente administrativo. Su fundamento legal se encuentra en el artículo 81.5 Ley 30/1992 conforme al cual: “5. La aceptación de informes o dictámenes servirá de motivación a la resolución cuando se incorporen al texto de la misma.” El Tribunal Supremo considera igualmente válida esta forma de motivación, y así cabe citar la STS de once de Febrero de dos mil once (recurso nº 161/2009): “Siguiendo con la exigencias propias de la motivación, debemos añadir que la motivación puede contenerse en el propio acto, o bien puede realizarse por referencia a informes o dictámenes, ex artículo 89.5 de la Ley 30/1992, cuando se incorporen al texto de la misma. Ahora bien, esta exigencia de la incorporación de los informes, contenida en el mentado artículo 89.5 “in fine”, ha sido matizada por la Jurisprudencia de este Tribunal Supremo -Sentencias de 21 de noviembre de 2005, 12 de



julio de 2004, 7 de julio de 2003, 16 de abril de 2001, 14 de marzo de 2000 y 31 de julio de 1990-en el sentido de considerar que sí tales informes constan en el expediente administrativo y el destinatario ha tenido cumplido acceso al mismo, la motivación mediante esta técnica "in aliunde" satisface las exigencias de la motivación, pues permite el conocimiento por el receptor del acto de la justificación de lo decidido por la Administración".

Pues bien, con arreglo a esta doctrina resulta que el Informe de Evaluación Técnica se adjuntó como anexo nº 1 a la resolución de adjudicación, y que juntamente con ella ha sido publicado en la Plataforma de Contratación del Sector Público el 28 de mayo, y notificado a la recurrente en esa misma fecha. En dicho informe se recogen las ofertas excluidas por haber sido declaradas NO APTAS y se especifican las razones por las que cada una de las ofertas técnicas han sido excluidas y que son frente a las que concretamente reacciona SAMSIC en el recurso interpuesto ante este Tribunal. De manera que no se le ha ocasionado indefensión alguna. Por todo ello, este motivo de impugnación no puede prosperar.

Octavo. También invoca SAMSIC la vulneración del artículo 150 del TRLCSP, pues se ha procedido a la lectura y apertura simultanea de los sobres B, en los que se incluye la oferta económica y la documentación correspondiente a la oferta técnica.

Dispone el artículo 150.2 del TRLCSP:

"(...) La evaluación de las ofertas conforme a los criterios cuantificables mediante la mera aplicación de fórmulas se realizará tras efectuar previamente la de aquellos otros criterios en que no concurra esta circunstancia, dejándose constancia documental de ello. Las normas de desarrollo de esta Ley determinarán los supuestos y condiciones en que deba hacerse pública tal evaluación previa, así como la forma en que deberán presentarse las proposiciones para hacer posible esta valoración separada (...)"

Y el artículo 27 "Apertura de los sobres" del Real Decreto 817/2009 dispone:

"(...) 2. En este acto sólo se abrirá el sobre correspondiente a los criterios no cuantificables automáticamente entregándose al órgano encargado de su valoración la documentación contenida en el mismo; asimismo, se dejará constancia documental de todo lo actuado."



Por su parte, el artículo 30 “Práctica de la valoración” del Real Decreto 817/2009:

“(...) 2. En todo caso, la valoración de los criterios cuantificables de forma automática se efectuará siempre con posterioridad a la de aquellos cuya cuantificación dependa de un juicio de valor. (...)”.

Pues bien, toda vez que entre los criterios de valoración que MUPRESA estableció en el Pliego de Condiciones Particulares para la adjudicación de la contratación, no existen criterios cuya cuantificación dependa de un juicio de valor, es manifiesto que la argumentación de SAMSIC no es prosperable. Efectivamente, la exigencia de inclusión en sobres separados descansa en la necesidad de preservar de una conducta arbitraria a los órganos de contratación que podrían verse influidos en la ponderación de un criterio de adjudicación que dependa de un juicio de valor al conocerse previamente la puntuación que obtendría un licitador en el/los criterio/s automático/s. Y en este caso, en el que los criterios técnicos se valoran de forma objetiva y no se presenta atisbo en los mismos de valoración por juicio de valor, no concurre el vicio de nulidad invocado pues no se ha comprometido la objetividad en la evaluación de los criterios subjetivos.

Noveno. Sostiene SAMSIC que la oferta del licitador adjudicatario incurre en valores anormales o desproporcionados. A este respecto procede recordar la previsión establecida en el Pliego de Condiciones Particulares en relación con temeridad de las ofertas. Pues bien, el apartado 11 “Ofertas con valores anormales o desproporcionados” del Anexo 1 del Pliego de Condiciones Particulares dispone:

“Se podrán considerar ofertas con valores anormales o desproporcionados, a efectos de apreciar que la proposición no puede ser cumplida, aquellas cuya baja en precio medio ofertado exceda de 20 unidades porcentuales, por lo menos, a la media aritmética de los porcentajes de baja de todas las proposiciones presentadas, sin perjuicio de que el órgano de contratación, previa solicitud de información a todos los licitadores supuestamente comprendidos en temeridad y con el asesoramiento técnico correspondiente, pueda apreciar que la proposición es susceptible de un normal cumplimiento.”



Si bien fueron varias las ofertas presentadas al Lote 7, una vez que sólo la de LIMCAMAR pudo declararse apta, MUPRESA no disponía de más ofertas para poder establecer la media aritmética de los porcentajes de baja de las proposiciones presentadas y en su caso, identificar una posible temeridad. Por ello, acogiendo la argumentación del órgano de contratación este motivo de impugnación no puede prosperar.

Décimo. En punto a la invocada indebida exclusión de la oferta técnica de SAMSIC por no considerarla APTA de conformidad con las exigencias contenidas en el Pliego de condiciones Particulares, y en aras de declarar la prosperabilidad del motivo de impugnación, hemos de contrastar tanto las exigencias del Pliego en punto a la presentación de la oferta técnica, como las consecuencias que el Pliego anuda al incumplimiento de las aquéllas, con la oferta técnica presentada por SAMSIC. Otro tanto en relación con lo acontecido con las ofertas de CLECE y LACERA quienes basan sus respectivos recursos en la improcedencia de la exclusión de sus correspondientes ofertas técnicas.

El Pliego de Condiciones Particulares que rige la contratación del servicio de limpieza y prestaciones complementarias de los centros de trabajo de FRATERNIDAD MUPRESA, disponen en su apartado 15:

15. (...)“En cuanto al contenido de las proposiciones han de tenerse en cuenta las siguientes indicaciones que deberán completarse con las establecidas en el Anexo 1 “Ficha Particular de la Contratación” a estos efectos. **La no presentación de la documentación solicitada en este apartado o en la Ficha Particular de la Contratación podrá dar lugar a la exclusión de la oferta.**” (el destacado en negrita es nuestro)

La ficha particular de contratación señala:

“9. EVALUACIÓN TÉCNICA DE LAS OFERTAS

La Unidad Promotora del contrato valorará la propuesta técnica presentada por cada licitador calificándola como APTA o NO APTA en virtud del cumplimiento de las prescripciones técnicas.



Solo las ofertas que sean calificadas de APTAS serán objeto de valoración con arreglo a los criterios de adjudicación establecidos en el apartado siguiente.”

La misma Ficha Particular señala más adelante, en el apartado 17:

(...) “17.2 Contenido del Sobre B: Documentación Técnica y Criterios cuantificables automáticamente

El Sobre B deberá incluir la siguiente documentación:

-Documentación técnica

- ✓ **Índice numerado** y paginado de los documentos contenidos en el sobre.
- ✓ **Memoria técnica** que describa con claridad el plan de trabajo y la operativa que se aplicará para la ejecución del contrato, que deberá presentar obligatoriamente la siguiente estructura:

☐ *Protocolo de limpieza: se establecerán protocolos de limpieza para cada área de trabajo, empleando materiales y procedimientos específicos en función del riesgo potencial que presenten, y de acuerdo con la siguiente clasificación:*

o Áreas de riesgo medio, que son las que necesitan una limpieza especial, aunque en las mismas no se realizan actividades que supongan un elevado riesgo ni para pacientes ni para personal. Son, entre otras, las siguientes:

☐ *Urgencias*

☐ *Zona de radiología*

☐ *Gimnasio de rehabilitación*

☐ *Consultas*

☐ *Baños*

☐ *Salas de curas*



o Áreas de riesgo bajo, constituidas por el resto de espacios, que no necesitan un tipo de limpieza muy específico. Son, entre otras, las siguientes:

- ☐ *Vestíbulos, pasillos y escaleras*
- ☐ *Despachos y zonas administrativas*
- ☐ *Ascensores*
- ☐ *Zonas de recepción*
- ☐ *Zonas exteriores, ventanales, terrazas y otras zonas acristaladas*
- ☐ *Zonas de aparcamiento y garaje*
- ☐ *Almacenes y cuartos de mantenimiento*

En el caso del Hospital Central, incluido en el Lote 1, la memoria técnica se adaptará al protocolo propio del mismo, publicado en el perfil de contratante de FRATERNIDAD-MUPRESA integrado en la Plataforma de Contratación del Sector Público.

☐ *Planificación y organización del servicio*, haciendo mención de las frecuencias con las que se desarrollará cada una de las tareas objeto del contrato.

☐ *Medios humanos* adscritos al servicio.

☐ *Controles de calidad*.

☐ *Relación de productos de limpieza, consumibles y maquinaria y equipos* que se utilizarían en la ejecución del contrato.

☐ *Plan de Calidad, Medioambiente y Seguridad y Salud*.

- ✓ ***Ficha técnica oficial del fabricante*** de cada uno de los productos de limpieza, consumibles y maquinaria y equipos que se emplearían en la ejecución del contrato, que deberá contener, al menos, los siguientes datos:



- ☐ *Denominación.*
- ☐ *Fotografía/s.*
- ☐ *Fabricante.*
- ☐ *Descripción.*
- ☐ *Referencia del artículo (en los casos que proceda).*
- ☐ *Dimensiones/tamaños (en los casos que proceda).*
- ☐ *Composición/materiales.*
- ☐ *Compatibilidades.*
- ☐ *Modo de empleo (en los casos que proceda).*
- ☐ *Precauciones (en los casos que proceda).*
- ☐ *Colores (en los casos que proceda)*

En caso de que la ficha técnica facilitada por el fabricante no contenga alguno de los datos requeridos, el licitador deberá elaborar un anexo que contenga toda la información indicada en este apartado, así como cualquier otra que considere adecuada para la mejor comprensión de su oferta y, especialmente, para acreditar el cumplimiento de las prescripciones técnicas exigidas en el presente pliego.

- ✓ **Fichas de datos de seguridad**, en los casos que proceda y, en todo caso, siempre que la ficha técnica haga referencia a la misma.
- ✓ **Declaración de conformidad CE** de todos los equipos y maquinaria.
- ✓ **Declaración responsable** de que el personal que realice los tratamientos, el personal auxiliar y el responsable del tratamiento se encuentran en posesión del carnet de aplicador de tratamientos DDD (desinfección, desinsectación y desratización) del nivel correspondiente, emitido por el organismo competente, de que todos los productos



plaguicidas que se empleen durante la vigencia del contrato se encontrarán autorizados y registrados en el organismo competente, y de que el licitador garantiza su correcta gestión medioambiental, elaborada de conformidad con el Anexo 9 “Declaración responsable sobre DDD” al presente Pliego de Condiciones Particulares.”

*(...) “La no inclusión de toda la documentación exigida en el presente apartado, su presentación con un formato diferente al indicado o sin la estructura y denominación solicitadas **podrá dar lugar a la exclusión de la oferta.**”*

Los términos del Pliego son claros, tanto en punto a la exigencia de los requisitos técnicos como en punto a las consecuencias de su no incorporación a la oferta técnica. De tal suerte que la no inclusión de las ofertas de las Declaraciones de Conformidad CE y de las Fichas Técnicas Oficiales del Fabricante podrá dar lugar a la exclusión de la oferta, tal y como ha acontecido.

En este orden de cosas, la regulación de la Declaración de conformidad CE de los equipos y maquinarias por la Directiva 2006/42 CE, que invoca LACERA en su recurso, ha sido traspuesta al ordenamiento jurídico español por el Real Decreto 1644/2008, de 10 octubre que establece las normas para la comercialización y puesta en servicio de las máquinas. En dicho Real Decreto, el artículo 5, impone al fabricante o su representante autorizado, antes de proceder a la comercialización o puesta en servicio de una máquina, la obligación de redactar la “declaración CE de conformidad”, y asegurarse de que dicha declaración se adjunta a la máquina. Asimismo se le impone la obligación de colocar el “marcado CE”.

El contenido de la declaración de conformidad CE se recoge en el Anexo II y es el siguiente:

“A. Declaración CE de conformidad de las máquinas

La declaración CE de conformidad constará de los siguientes elementos:

1) Razón social y dirección completa del fabricante y, en su caso, de su representante autorizado.



- 2) Nombre y dirección de la persona facultada para reunir el expediente técnico, quien deberá estar establecida en la Comunidad.*
- 3) Descripción e identificación de la máquina incluyendo denominación genérica, función, modelo, tipo, número de serie y denominación comercial.*
- 4) Un párrafo que indique expresamente que la máquina cumple todas las disposiciones aplicables de la Directiva 2006/42/CE y, cuando proceda, un párrafo similar para declarar que la máquina es conforme con otras directivas comunitarias y/o disposiciones pertinentes. Estas referencias deberán ser las de los textos publicados en el «Diario Oficial de la Unión Europea».*
- 5) En su caso, nombre, dirección y número de identificación del organismo notificado que llevó a cabo el examen CE de tipo a que se refiere el anexo IX, y número del certificado de examen CE de tipo.*
- 6) En su caso, nombre, dirección y número de identificación del organismo notificado que aprobó el sistema de aseguramiento de calidad total al que se refiere el anexo X.*
- 7) En su caso, referencia a las normas armonizadas mencionadas en el artículo 7, apartado 2, que se hayan utilizado.*
- 8) En su caso, la referencia a otras normas y especificaciones técnicas que se hayan utilizado.*
- 9) Lugar y fecha de la declaración.*
- 10) Identificación y firma de la persona apoderada para redactar esta declaración en nombre del fabricante o de su representante autorizado.*

Por su parte, el “marcado CE” se regula en los siguientes artículos del Real Decreto 1644/2008:

Artículo 16 conforme al que:



“1. El marcado CE de conformidad estará compuesto por las iniciales «CE» conforme al modelo presentado en el anexo III.

2. El marcado CE se deberá fijar en la máquina de manera visible, legible e indeleble con arreglo al anexo III.”

Y artículo 17 que establece que:

“1. Será considerado marcado no conforme:

a) La fijación del marcado CE en virtud de este Real Decreto en productos no pertenecientes al ámbito de aplicación especificado en el artículo 1.

b) La ausencia de marcado CE y/o la ausencia de la declaración CE de conformidad para una máquina.

Undécimo. Llegados a este punto, en relación con la oferta técnica presentada por SAMSIC, la misma ha sido excluida pues según destaca el informe acompañado como anexo I del acuerdo de adjudicación: *“SAMSIC IBERUA, SLU: No aporta el protocolo de limpieza ni la relación de productos consumibles, maquinaria y equipos, sino información parcial relativa a la maquinaria y los equipos que utilizaría durante la vigencia del contrato.”*

Pues bien, además de que efectivamente la estructura del protocolo de limpieza de la oferta técnica presentada por SAMSIC presenta cierta indefinición pues no se ajusta estrictamente a la estructura exigida en el Pliego en lo tocante a la distinción entre las medidas a adoptar en cada una de las zonas en función de su mayor o menor riesgo, lo determinante para desestimar el recurso interpuesto es que la maquinaria que este recurrente ofrece no reúne los requisitos taxativamente exigidos en el Pliego. Así SAMSIC fija en su oferta técnica un elenco de 8 tipos de máquinas si bien sólo de dos aporta una fotografía y descripción de catálogo (no la ficha técnica oficial exigida expresamente en el Pliego), y del resto no especifica siquiera modelo clase y marca. Además, respecto de ninguna de ellas aporta el certificado de conformidad CE exigido expresamente en el Pliego.



El recurrente sustituye la aportación de certificados de conformidad CE por una declaración responsable (página 97 de la oferta técnica) en la que señala *“la maquinaria aportada contará con el Certificado CE y certificado energético, con las revisiones reglamentarias, así como con las protecciones eléctricas, contra humedad, contra polvo y contra sobrecalentamiento acordes con el uso y zonas de servicio. La tecnología de la maquinaria a utilizar asegura tanto un nivel sonoro mínimo (inferior a 80 dB), como una mínima emisión de partículas.”*

Además, en la página 25 de la oferta técnica SAMSIC acompaña un cuadro con imágenes y descripción de los equipos y se destaca en la columna final del cuadro, denominada *“doc. Técnica”*: *Ubicación, marca, modelo, número de unidades S. filtración*: *“se adjuntarán caso de resultar adjudicatarios”*.

En definitiva, la oferta técnica de SAMSIC no incorpora ni los certificados CE ni las fichas técnicas de la maquinaria ofrecida, pretendiendo suplir tal aportación por un compromiso del propio licitador de aportarlos en un futuro, y por tanto, impidiendo al órgano de contratación constatar las exigencias mínimas fijadas en el Pliego acerca de la adecuación y calidad técnica suficiente de la maquinaria ofrecida. Por ello, procede la exclusión de la oferta técnica de SAMSIC por no resultar APTA, a la luz de las exigencias del Pliego.

A ello ha de añadirse que de uno de los licitadores solicitó aclaración del Pliego sobre si se podrían sustituir las declaraciones de conformidad CE por una declaración responsable del licitador. Y el órgano de contratación respondió, colgando la repuesta en el perfil del contratante que *“en el citado aparatado se indica que en el sobre B se debe incluir la “declaración de conformidad CE de todos los equipos y maquinaria”, es decir, la de cada uno de los equipos; esta documentación en principio no es sustituible por una declaración responsable o documento similar.”*; aclaración que abunda en que los licitadores conocían, pues así se publicitó en el perfil, que la declaración de conformidad no podía ser sustituida por una declaración responsable.

Duodécimo. En relación con la oferta técnica presentada por CLECE, la misma ha sido excluida pues según destaca el informe acompañado como anexo I del acuerdo de adjudicación: *“CLECE, S.A.: no aporta la relación de consumibles que se utilizarían en la*



ejecución del contrato. Por otra parte, no aporta las declaraciones de conformidad CE de la maquinaria y equipos que se utilizarían en la ejecución del contrato”.

Examinada la oferta técnica de CLECE se constata que la maquinaria ofrecida (aspiradores, fregadoras de suelos, limpiadores de ventanas) no van acompañados de la Declaración de conformidad CE. Tampoco se incorpora etiqueta o documento alguno que haga suponer que están dotados de tal Declaración, a los efectos de que el órgano de contratación hubiera precisado instar la subsanación de la oferta.

CLECE trata de suplir la aportación de las Declaraciones de conformidad CE de la maquinaria que incorpora a su oferta mediante una declaración responsable en la que declara: *“Que la maquinaria y todos los equipos que se pondrán a disposición del servicio cumplirán con la normativa CE. Se facilitará de cada maquinaria la información complementaria que se especifica en las etiquetas y documentos técnicos relativos a las características de los equipos y los valores declarados.”*

Tal y como se señalado anteriormente en relación con la oferta de SAMSIC la declaración responsable incorporada a la oferta técnica no sule la debida aportación de la documentación técnica requerida en los pliegos.

Además, como ya hemos avanzado, no procedía el requerimiento de subsanación que el recurrente hace valer, pues de la oferta presentada por CLECE no puede inferirse que cumpliera el requisito al momento de la presentación de la licitación aunque no se hubiera acreditado debidamente. Sino que simplemente no se ha cumplido con el requisito de aportación de la documentación técnica requerida en el pliego, acreditando el cumplimiento del mismo a la fecha de presentación de la oferta.

Por último, y aunque no presenta trascendencia en el fallo de la presente resolución, pues conforme a los Pliegos, basta un incumplimiento de aptitud de la oferta técnica para que opere la exclusión del licitador, este Tribunal entiende, examinada la oferta técnica de CLECE, que aun no constando una relación específica en la oferta, al examinar la misma se aprecia con claridad y facilidad el elenco de consumibles que CLECE propone utilizar, motivo por el que este motivo de impugnación merece ser estimado. Y así, aun conocedor de que expresamente MUPRESA había aclarado en el perfil del contratante que no se admitirían declaraciones

responsables sobre estos extremos sino la documentación que contenga la declaración de conformidad CE, CLECE presentó una declaración con un compromiso futuro de acreditación, incompatible con las exigencias del pliego y con la adecuada configuración de su oferta técnica.

Decimotercero. En relación con la oferta técnica presentada por LACERA, la misma ha sido excluida pues según destaca el informe acompañado como anexo I del acuerdo de adjudicación: *“No aporta las declaraciones de conformidad CE de la totalidad de equipos y maquinaria que se utilizaría en ejecución del contrato, sino manuales de instrucciones u otros documentos en los que figura el marcado CE. Solicitada la subsanación de su oferta, nuevamente no aporta las declaraciones de conformidad CE, sino una declaración responsable indicando que los equipos cuentan con la misma.”*

Efectivamente, el órgano de contratación, a la vista de los manuales e instrucciones y documentos de la maquinaria que contienen el grafismo “CE”, solicitó a la empresa LACERA en trámite de subsanación la aportación de las Declaraciones de conformidad CE, si bien LACERA aporta en este trámite una declaración responsable que dice:

“ que toda la maquinaria, equipos, productos y consumibles ofertados por lacera en el sobre B para la ejecución del contrato, cuentan con Declaración CE de Conformidad, lo que asegura que estos productos cumplen con la legislación obligatoria en materia de requisitos esenciales de las distintas Directivas Europeas de aplicación, y son aptos para su comercialización en la Unión Europea.

Que en caso de resultar adjudicatarios del servicio, se aportarán todas las copias legitimadas notarialmente de las Declaraciones CE de conformidad de la maquinaria , equipos, productos y consumibles ofertados en el sobre B”.

LACERA sostiene en su recurso que la Directiva 2006/42/CE, de 17 de mayo, establece que el “marcado CE” en el producto se corresponde con la fase final en la que el fabricante declara que una máquina es conforme a la normativa comunitaria y, en consecuencia, si la oferta técnica de la empresa licitadora acredita el “marcado CE” en la maquinaria que aporta ha de entenderse que la misma está dotada de la Declaración de conformidad CE, motivo por el que MUPRESA no debió excluir la oferta técnica de LACERA. También argumenta que la



exigencia de las declaraciones de conformidad CE perjudica a los licitadores que no tienen maquinaria en stock, en detrimento de los que sí la tienen porque algunos proveedores no facilitan ese documento hasta la venta efectiva del producto, compra que ningún licitador está obligado a realizar hasta que se produzca la adjudicación de contrato.

Sin embargo, el motivo de impugnación de LACERA no puede prosperar. Así, además de que el licitador no impugnó las exigencias de los Pliegos que ahora discute, y de que este recurso dilucida si las ofertas técnicas cumplen los requisitos exigidos y no la solvencia técnica de las empresas que presentan sus respectivas licitaciones, hemos de considerar que el razonamiento de LACERA parte de un error de base pues, pese a lo invocado, esta empresa no ha acreditado que toda la maquinaria aportada cuente con el “marcado CE”, pues ya se ha expuesto anteriormente que este marcado, complemento de la Declaración de conformidad CE, va incorporado inexorablemente en la máquina, por lo que las instrucciones y manuales aportados no son el “marcado conforme”, al que se refiere la normativa de aplicación.

Por ello, no procede examinar si la aportación del marcado CE suple el de la Declaración de conformidad CE, pues LACERA no ha aportado con su oferta técnica ni uno ni otra. (En cualquier caso es de notar a efectos dialécticos que el marcado CE debe ir respaldado por una Declaración de conformidad, que esta Declaración contiene numerosa información que no aporta el marcado CE y que ex art. 17 del RD referido, el propio marcado CE no será considerado conforme cuando esté ausente el marcado CE y/o la declaración CE de conformidad).

Tampoco puede tener favorable acogida la alegación acerca de que no resulta posible la aportación de la declaración conforme si no se ha adquirido el producto. Tal afirmación pudiera predicarse si lo exigido por el pliego hubiera sido el “marcado CE” en tanto que al ir incorporado en la máquina, la acreditación de su presencia exigiría, al menos estar en posesión de la referida máquina. Sin embargo, la declaración es un documento que ha de tener el fabricante y en modo alguno fija el RD que el mismo tenga carácter reservado o que sólo pueda entregarse con la venta de la máquina, sin perjuicio de que siempre debe entregarse al entregar la máquina.



A ello ha de añadirse que más allá de la afirmación genérica del recurrente, de que algunos proveedores no facilitan este documento, lo cierto es que LACERA no ha siquiera acreditado que solicitada la Declaración a alguno de los proveedores éste se haya negado a facilitarla.

Por último, destacaremos que los términos en los que están redactados los Pliegos, no impugnados en el momento oportuno, evidencian que el poder adjudicador ha pretendido establecer una garantía de calidad en la maquinaria y productos utilizados, como barrera a la utilización de maquinaria que aun siendo más barata no contiene este estándar de calidad. Es por ello, que sólo la maquinaria que por certificación del fabricante evidencia que han superado una serie de pruebas técnicas impuestas por la Unión Europea pueden conformar la oferta técnica del respectivo licitador. La Declaración de conformidad CE puede tener trascendencia al encarcer la oferta respecto de otra oferta que contenga maquinaria no dotada de dicho certificado de conformidad CE, por lo que no se trata de una mera traba formal sino de la configuración misma de la oferta técnica.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

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

Primero. Desestimar los recursos interpuestos por D. A. S. R., en representación de SAMSIC IBERIA SLU, por D. O. V. A., en representación de CLECE S.A, y por D. M. L. S. R., en representación de LACERA SERVICIOS Y MANTENIMIENTO S.A, todos ellos contra el acuerdo de 28 de mayo de 2018 de adjudicación del contrato de “*Servicio de limpieza y prestaciones complementarias de los centros de trabajo de Fraternidad- Muprespa*” (Expte PIC2018-22000), licitado por la Entidad Mutua Colaboradora con la Seguridad Social nº 275 FRATERNIDAD-MUPRESPA.

Segundo. Alzar la medida cautelar de suspensión del procedimiento en aplicación del 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 sanción 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 de dos meses, a contar desde el día siguiente al de la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 11.1.f) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.