

**ACUERDO DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIÓN PÚBLICA
DE LA COMUNIDAD DE MADRID**

En Madrid, a 21 de enero de 2021

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación de AGM Abogados y Consultores de Madrid, S.L., (en adelante AGM), contra el decreto de fecha de 23 de noviembre de 2020 de la Concejalía de Hacienda y Contratación por la que se acuerda su exclusión de la licitación del contrato “Prestación del servicio de defensa letrada en juicio y la representación procesal del Ayuntamiento de Leganés en materia de personal y responsabilidad patrimonial (en los órdenes social y contencioso-administrativo)” , este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Con fecha 15 de septiembre de 2020, se publicó en la Plataforma de Contratación del Sector Público, el anuncio de licitación del contrato de referencia.

El valor estimado del contrato asciende a 291.060 euros y un plazo de ejecución de dos años.

Segundo.- A la presente licitación se han presentado ocho .licitadores, entre ellos, la recurrente.

Tras la preceptiva tramitación del expediente, con fecha 23 de noviembre de 2020, por la Concejala Delegada de Hacienda y Contratación se dicta Decreto de exclusión de la proposición presentada por la empresa recurrente.

El acuerdo de exclusión tiene su base en el acuerdo adoptado por la Mesa de contratación en sesión celebrada con fecha 18 de noviembre de 2020, basado dichos acuerdos en el informe emitido por los servicios técnicos municipales de apoyo a la Mesa de contratación, de fecha 11 de noviembre de 2020, de valoración de los criterios subjetivos.

El acuerdo de exclusión fue notificado a la recurrente el 25 de noviembre de 2020.

Tercero.- Con fecha 18 de diciembre de 2019, se presentó recurso especial en materia de contratación contra el acuerdo de exclusión del contrato de referencia, al considerarlo no ajustado a derecho.

Cuarto.- El 29 de diciembre del 2020, el órgano de contratación remitió al expediente de contratación y el informe a que se refiere el artículo 56.2 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transpone 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).

Quinto.- No se ha dado traslado del recurso a posibles interesados al no ser tenidos en cuenta en la resolución otros hechos ni otras alegaciones que las aducidas por el recurrente, de conformidad con lo establecido en el artículo 82.4 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, aplicable en virtud de lo establecido en el artículo 56 de la LCSP.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- De conformidad con lo establecido en el artículo 46.4 de la LCSP y el artículo 3 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, corresponde a este Tribunal la competencia para resolver el presente recurso.

Segundo.- El recurso ha sido interpuesto por persona legitimada para ello, al tratarse de una persona jurídica excluida de la licitación *“cuyos derechos e intereses legítimos individuales o colectivos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados de manera directa o indirectamente por las decisiones objeto del recurso”* (Artículo 48 de la LCSP). Empresa que de estimarse su recurso y admitirse su oferta resultaría adjudicataria.

Asimismo, se acredita la representación del firmante del recurso.

Tercero.- El recurso especial se planteó en tiempo y forma, pues el acuerdo de exclusión fue notificado el 25 de noviembre de 2020, interponiéndose el recurso el 18 de diciembre, dentro del plazo de quince días hábiles, de conformidad con el artículo 50.1. c) de la LCSP.

Cuarto.- El acto es recurrible, de acuerdo con el artículo 44.1.a) y 44. 2.c) de la LCSP.

Quinto.- Para la resolución del presente recurso, resulta conveniente destacar lo dispuesto en el apartado 12 de Anexo I del PCAP: *“2.Solvencia Técnico-Profesional.-*

a) Art. 90.1.b). Indicación del personal técnico o de las unidades técnicas, integradas o no en la misma empresa participantes en el contrato, especialmente aquellas encargadas del control de calidad.

b) Art. 90.1. e). Títulos académicos y profesionales del empresario y, en particular del responsable o responsables de la ejecución del contrato así como

de los técnicos encargados directamente de la misma, siempre que no se evalúen como un criterio de adjudicación.

El adjudicatario deberá poner a disposición de la ejecución del contrato al menos un letrado/a, que deberá cumplir los siguientes requisitos (si se asignara más de un Letrado, cada uno de ellos deberá cumplir individualmente la totalidad de dichos requisitos:

1. Grado en Derecho o equivalente.

2. Experiencia como letrado en sector privado: colegiación en el Colegio Oficial correspondiente como abogado ejerciente durante al menos 5 de los diez últimos años.

O bien:

Experiencia como letrado o equivalente en el sector público: Experiencia profesional mínima de 5 años en los últimos 10, como funcionario de carrera, interino o contratado laboral al servicio de Administraciones Públicas o Entidades del Sector Público, en categorías de Letrado o equivalente con funciones similares a las del objeto del presente contrato. Tendrá que estar en disposición de obtener la colegiación en Colegio Oficial de Abogados antes del inicio de la ejecución del contrato como abogado ejerciente.

La acreditación de la solvencia técnica y profesional deberá incluirse en la memoria del servicio a presentar con carácter obligatorio por los licitadores”.

El Apartado 3 de la cláusula tercera del Pliego de Prescripciones Técnicas establece:

“3. La defensa en cada pleito deberá ser llevada a cabo de manera directa por el/los Abogado/s colegiado/s, en que se den los requisitos de solvencia técnica y profesional requeridos para la ejecución del contrato, que haya sido designado por el adjudicatario en los términos del compromiso de adscripción de letrados realizado en la oferta cuando éste tuviera la condición de persona jurídica. El Letrado designado será el encargado de realizar personalmente las labores encomendadas en el contrato, bajo las instrucciones que le pueda dar

el Ayuntamiento y asumirá la condición de representante del contratista y director responsable de la prestación del servicio”.

Por último, el apartado 17, relativo a la documentación acreditativa de criterios de adjudicación del contrato, determina en su apartado 1:

17) DOCUMENTACIÓN ACREDITATIVA DE CRITERIOS DE ADJUDICACIÓN DEL CONTRATO.

1.- SOBRE DE CRITERIOS NO VALORABLES EN CIFRAS O PORCENTAJES (JUICIO DE VALOR):

Documentación a aportar: Memoria descriptiva del servicio, cuya presentación es obligatoria e insubsanable, siendo excluida la oferta que no incorpore dicha memoria.

Contenido de la memoria - La memoria deberá exponer, de manera resumida, los siguientes apartados:

- 1. Metodología, organización y enfoque del proyecto.*
- 2. Letrado/s asignado/s a la ejecución del contrato. El licitador deberá identificar /el letrado/os asignados directamente a la ejecución del contrato, con indicación de su formación y experiencia (sin que se puedan señalar referencias concretas a participación en procedimientos judiciales que son objeto de valoración como criterio de valoración automática, y por tanto no pueden incluirse en este sobre).*

Sin perjuicio de que no sea objeto de valoración por tratarse de requisito de solvencia, los licitadores deberá aportar en este documento copia del título de grado universitario en Derecho o equivalente, y certificado de colegiación o experiencia profesional del letrado/s asignado/s (según se trate de abogado en ejercicio o de letrado o equivalente al servicio de Administraciones Públicas, en este último caso acompañado de declaración jurada de estar en condiciones de obtener la colegiación como abogado ejerciente antes del inicio del contrato, colegiación que deberá acreditarse antes del inicio de la ejecución del mismo).

En cuanto al fondo del recurso, el recurrente considera que, en cumplimiento del PCAP, aportó en el sobre correspondiente la documentación requerida y designó

expresamente los letrados que prestarían el servicio requerido por la administración contratante, así como currículum vitae de cada uno de ellos. Además, acompañó PLAN DE TRABAJO: METODOLOGÍA DE TRABAJO Y MODELO DE COMUNICACIÓN Y RELACIÓN CON EL CLIENTE tanto para el Orden Contencioso Administrativo como para el Orden Laboral y de la Seguridad Social, así como Plan de Autocontrol en ambas jurisdicciones.

Señala que, en todos y cada uno de los documentos aportados en los diferentes sobres de la licitación se incluía de manera concreta no sólo la metodología de trabajo sino el equipo de abogados adscritos a cada uno de ellos, el letrado director de cada equipo, así como el resto de letrados que conformarían cada uno de los equipos y la solvencia técnica de cada uno de ellos para lo cual se acompañó currículum vitae firmado digitalmente por todos y cada uno de ellos.

Por su parte, el órgano de contratación sostiene que la oferta incumple la obligación de identificar el letrado/s asignado/s directamente a la ejecución del contrato, dado que la oferta recoge unos términos que imposibilitan conocer qué letrado se encargará directamente de cada procedimiento, especialmente en el orden laboral y seguridad social. De los términos de la oferta no se hace posible conocer de manera indubitada quienes son los letrados propuestos para encargarse directamente de los asuntos tal y como se establece en los pliegos, al indicar de manera expresa que podrían encargarse de llevar los procedimientos cualquier otro letrado de la empresa.

Añade que, al no identificarse los letrados de manera perfectamente determinada, no es posible determinar aquellos respecto de los que se valoraría en un momento posterior la experiencia que también es objeto de valoración. Es por esta razón que se exige a los licitadores en el sobre de juicio de valor que identifiquen correctamente y de manera completa qué letrados asignan a la ejecución del contrato.

Por otro lado, considera que no se acreditó la experiencia y solvencia técnica de los letrados asignados, tal y como se exigía en los pliegos. Se entendió que, al no estar suficientemente delimitados los letrados asignados a los diferentes tipos de procedimientos incluidos en el objeto del contrato, no era posible solicitar subsanación o aclaración respecto de los letrados asignados, ni la subsanación de la acreditación de su solvencia técnica y profesional, porque hubiera supuesto dar una posibilidad de modificar o completar la oferta asignando letrados añadidos a los asignados inicialmente. Ello iría en detrimento del principio de igualdad de trato respecto del resto de licitadores.

Vistas las alegaciones de las partes, procede determinar si el recurrente cumple los requisitos de solvencia técnico profesional exigida en el PCAP en los términos señalados anteriormente.

El apartado 12 del Anexo I del PCAP citado exige como requisito de solvencia técnico profesional que el letrado adscrito tenga el Grado en Derecho o equivalente y una experiencia en el sector privado como abogado ejerciente durante al menos cinco de los últimos diez años o bien experiencia como letrado o equivalente en el sector público mínima de 5 años en los últimos 10, como funcionario de carrera, interino o contratado laboral al servicio de Administraciones Públicas o Entidades del Sector Público, en categorías de Letrado o equivalente con funciones similares a las del objeto del presente contrato.

La acreditación de esta solvencia deberá incluirse en la memoria del servicio a presentar con carácter obligatorio por los licitadores.

La memoria del servicio debe incluirse, como hemos vistos anteriormente, en el sobre referido a los criterios sujetos a juicio de valor, de acuerdo con el apartado 17 del Anexo I transcrito anteriormente *“Memoria descriptiva del servicio, cuya presentación es obligatoria e insubsanable, siendo excluida la oferta que no incorpore dicha memoria”*.

En consecuencia, los abogados adscritos a la prestación del servicio, que deben incluirse en la memoria descriptiva, deben cumplir los citados requisitos de solvencia técnico profesional.

Analizada la documentación que consta en el expediente, se aprecia, que, si bien la memoria no es especialmente clara y sistematizada, se comprueba que para el orden contencioso-administrativo aparecen adscritos de manera personalizada 3 letrados con más de 15 años de colegiación y uno con más de 10 años. En el mismo sentido, en el orden laboral y de Seguridad Social, figuran adscritos e identificados nominativamente 3 letrados con más de 15 años de colegiación y 1 con más de 10.

En la memoria, el recurrente incluyó un apartado referido a OTROS PROFESIONALES NO ADSCRITOS CON INTERVENCIÓN AL PLAN DE TRABAJO, donde no hay identificación de los letrados y que genera cierta confusión en cuanto a su finalidad. Ahora bien, esto no puede ser óbice para admitir que el recurrente adscribió nominativamente, en los términos señalados anteriormente, a los letrados correspondientes.

Este Tribunal no comparte la opinión del Órgano de contratación en cuanto a la insubsanabilidad de las deficiencias observadas en cuanto a la documentación referente al currículum vitae y la colegiación, ya que, a su juicio, al incluirse en el sobre correspondiente a los criterios no sujetos a fórmulas, podría resultar afectado el principio de igualdad de los licitadores, ya que se trata de solicitar dicha subsanación respecto a los letrados ya adscritos al contrato, sin que pueda en modo alguno modificar su oferta. Hay que señalar que la subsanación de documentación tiene como objetivo la aclaración de aspectos relacionados con la documentación presentada.

La omisión del licitador a la hora de acreditar las condiciones de solvencia técnica o profesional en los términos previstos en el pliego debe tener la consideración de subsanable. En este sentido, el TACRC en su la Resolución 193/2020, de 13 de febrero, indica que el trámite de subsanación es una garantía del principio de

conurrencia *“que aboga por favorecer la admisión de licitadores al procedimiento proscribiendo que puedan ser excluidas proposiciones por la presencia de errores fácilmente subsanables, dado que, como afirma la Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de septiembre de 2004, «Una interpretación literalista de las condiciones exigidas para tomar parte en los procedimientos administrativos de contratación, que conduzca a la no admisión de proposiciones por simples defectos formales, fácilmente subsanables, es contraria al principio de concurrencia»“.*

En el caso que nos ocupa, dado que existe una adscripción nominativa de letrados para los dos órdenes jurisdiccionales, debió solicitar las aclaraciones oportunas y requerir la documentación no aportada respecto a dichos letrados, circunstancia que, como se ha señalado anteriormente no afecta al principio de igualdad de los licitadores, ya que dicho requerimiento se circunscribe exclusivamente a los letrados cuya adscripción ya consta en la memoria.

Por todo ello, el recurso debe ser estimado, debiendo retrotraerse las actuaciones al momento previo a su exclusión, concediéndole al recurrente plazo de subsanación y continuando el procedimiento en los términos que legalmente procedan.

En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el artículo 46.4 de la LCSP y el artículo 3.5 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid:

ACUERDA

Primero.- Estimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por AGM Abogados y Consultores de Madrid, S.L., contra el decreto de fecha de 23 de noviembre de 2020, de la Concejalía de Hacienda y Contratación por la que se

acuerda su exclusión de la licitación del contrato “Prestación del servicio de defensa letrada en juicio y la representación procesal del Ayuntamiento de Leganés en materia de personal y responsabilidad patrimonial (en los órdenes social y contencioso-administrativo)”, con retroacción de actuaciones, en los términos señalados en el Fundamento de Derecho Quinto.

Segundo.- Declarar que no se aprecia la concurrencia de temeridad en la interposición del recurso por lo que no procede la imposición de la sanción prevista en el artículo 58 de la LCSP.

Tercero.- Notificar este acuerdo a todos los interesados en este procedimiento.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa, será directamente ejecutiva y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid, en los términos de la Ley 29/1998 de 13 de diciembre reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10, letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, todo ello de conformidad con el artículo 59 de la LCSP.