

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

En Madrid, a 12 de enero de 2023

**VISTO** el recurso especial en materia de contratación interpuesto por S. P. L. (FISIOKID) contra el acuerdo de la mesa de contratación de la Consejería de Familia, Juventud y Política Social de 18 de noviembre de 2022 por el que se acuerda la exclusión de la recurrente en el procedimiento de licitación de “Centros de atención temprana de la Comunidad de Madrid”, expediente AM-007/2022, este Tribunal ha adoptado la siguiente,

**RESOLUCIÓN**

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**Primero.-** Con fecha 24 de junio de 2022, se publicó en el Portal de la Contratación Pública de la Comunidad de Madrid y en el DOUE el anuncio de licitación y los pliegos que habrán de regir la adjudicación y ejecución del acuerdo marco.

El valor estimado de contrato asciende a 110.681.545 euros y un plazo de ejecución de 48 meses.

**Segundo.-** Mediante Orden 1849/2022, de 9 de septiembre, se acepta la propuesta de adjudicación formulada por la mesa de contratación el día 5 de septiembre de 2022 a favor de una serie de entidades. Entre los propuestos adjudicatarios figuraba la recurrente.

De conformidad con lo establecido en el artículo 150.2 LCSP, se requiere a la recurrente la documentación relacionada la cláusula 15 del PCAP de este acuerdo marco. Este requerimiento es enviado el día 14 de septiembre de 2022, siendo recepcionado por la recurrente el mismo día.

La documentación solicitada fue remitida el día 14 de septiembre de 2022, siendo estudiada por la mesa de contratación en su reunión de 19 de octubre de 2022. La mesa de contratación apreció los siguientes defectos en la documentación de la recurrente:

- Respecto a la Solvencia Técnica o Profesional: No se acredita suficientemente, pues el certificado presentado de trabajos realizados, en el de mayor ejecución de los tres últimos años, es de importe inferior al que se le solicita (72.418,50 euros justificados frente a los 211.617,60 euros que se le solicitan, en función del nº de plazas ofertadas).

- Deberá acreditar que está dada de alta en el epígrafe 952 del Impuesto de Actividades Económicas.

Al tratarse de defectos subsanables se acuerda requerir a esta entidad para que subsane o complete su documentación. La notificación del requerimiento se realiza el día 24 de octubre de 2022.

Esa documentación presentada es estudiada por la mesa de contratación el día 18 de noviembre de 2022, acordando la exclusión de la recurrente por no acreditar la solvencia técnica exigida en los pliegos.

La exclusión fue notificada a la recurrente el día 23 de noviembre de 2022, acusando recibo de la referida notificación el mismo día. Mediante Orden 2738/2022, de 28 de noviembre, se adjudica el referido acuerdo marco, siendo publicada y notificada el día 30 de noviembre.

El 16 de diciembre de 2022, presenta recurso especial en materia de contratación ante el órgano de contratación contra el acuerdo de la mesa de contratación del día 18 de noviembre de 2022 por el que se le excluye de la licitación.

**Tercero.-** El 28 de diciembre de 2022, el órgano de contratación remitió, junto al recurso, el informe y el expediente de contratación 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 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.-** 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 46.1 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 empresa excluida de la licitación cuyos derechos e intereses legítimos se pueden ver afectados (artículo 48 de la LCSP).

Asimismo, se acredita la representación de las firmantes del recurso.

**Tercero.-** El recurso especial se planteó en tiempo y forma, pues el acuerdo de adjudicación se publicó el 23 de noviembre de 2022 e interpuesto el recurso el día 16 de diciembre, por tanto se encuentra dentro del plazo de quince días hábiles, de conformidad con el artículo 50.1 de la LCSP.

**Cuarto.-** El recurso se interpuso contra la exclusión de un acuerdo marco. El acto es recurrible, de acuerdo con el artículo 44.1.b) y 2.c) de la LCSP.

**Quinto.-** Antes de entrar a conocer sobre el fondo del asunto es de interés destacar el contenido del PCAP, que en el apartado 6.2 de su cláusula 1 establece:

*“b) Acreditación de la Solvencia Técnica y profesional: Se realizará, conforme al artículo 90.1.a) de la LCSP: “Una relación de los principales servicios o trabajos realizados de igual o similar naturaleza que los que constituyen el objeto del contrato en el curso de, como máximo los tres últimos años, en la que se indique el importe, la fecha y el destinatario, público o privado de los mismos”.*

*Criterio de Selección: Los licitadores deberán acreditar durante el año de mayor ejecución de los últimos tres años (2019, 2020 y 2021) un importe anual equivalente al 25 % del importe que resulte de multiplicar el número de plazas que oferte en el Acuerdo Marco por 480,95 euros las plazas de tratamiento y 120,24 euros las plazas de apoyo y seguimiento multiplicado por 11 meses, es decir, 1.322,61 euros por cada plaza de tratamiento ofertada y 330,60 euros por cada plaza de apoyo y seguimiento ofertada.*

*Se entiende por servicios de igual o similar naturaleza los siguientes: la gestión de al menos un centro, que ofrezca tratamientos dirigidos a menores entre 0 y 6 años, que presenten alteraciones en su desarrollo o tenga riesgo de padecerlas.*

*Forma de acreditación: Los servicios o trabajos efectuados se acreditarán mediante certificados expedidos o visados por el órgano competente, cuando el destinatario sea una entidad del sector público; cuando el destinatario sea un sujeto privado, mediante un certificado expedido por este o, a falta de este certificado,*

*mediante una declaración del empresario acompañado de los documentos obrantes en poder del mismo que acrediten la realización de la prestación. En los certificados o declaraciones deberá concretarse, obligatoriamente, el objeto de la prestación y los importes anuales ejecutados.*

*Los licitadores que tengan plazas contratadas con cualquier administración pública deberán presentar el correspondiente certificado emitido por dicha administración”.*

*El contenido del acuerdo de la mesa de contratación señala “A este respecto indicar que si bien justifica el alta en el IAE, la acreditación de la solvencia técnica solicitada no queda probada con la documentación aportada, debido a que, únicamente, presenta el Modelo 130 del IRPF donde figuran los ingresos en el año 2021 por el total de las actividades ejercidas, las cuales figuran en el IAE y que ascienden a un total de tres, pero sin especificar el importe correspondiente a cada una de ellas y concretamente el importe a imputar a la prestación del servicio objeto del acuerdo marco. Por lo que a la vista de la documentación presentada y de acuerdo con lo establecido en cláusula primera, apartado 7, punto b) del PCAP del Acuerdo Marco de Centros de Atención Temprana de la Comunidad de Madrid, no queda acreditada la solvencia técnica requerida en función del número de plazas ofertadas, ya que no presenta documentos suficientes que avalen la realización de servicios para el tratamiento de menores entre 0 y 6 años, que presenten alteraciones en su desarrollo o tenga riesgo de padecerlas por importe de 211.617,60 euros”.*

La recurrente considera que se han producido irregularidades en la exclusión del procedimiento de licitación por considerar acreditada la solvencia técnica exigida.

Considera que la interpretación de la Mesa de Contratación respecto a la documentación que presentó fue motivada por las posibles dudas que se le pudieron suscitar en cuanto a que la facturación tuviera origen en parte en otras eventuales fuentes de ingresos, lo que en modo alguno se corresponde con la realidad de los

hechos, como manifestó en su declaración responsable, puesto que no desarrolla ninguna otra actividad económica que no sea la de atención temprana a la infancia de 0 a 6 años en los términos que son objeto del Acuerdo Marco, ya que su centro viene prestando a 25 niños y niñas en virtud del anterior Acuerdo Marco mediante financiación pública, quienes, como consecuencia de la exclusión de la licitación, se verían impedidos para continuar recibéndolo.

Señala que todas las trabajadoras que constan en la vida laboral de empresa del año 2021, que fue el de mayor importe de ejecución de los tres indicados en los pliegos, y con arreglo al cual formuló la oferta de plazas, están bajo el mismo epígrafe 8812 CNAE de Actividades de Servicios Sociales, y ninguna de ellas bajo otros epígrafes del IAE diferentes del 952, como se plantea, a efectos meramente hipotéticos, la resolución de exclusión de la licitación, en los cuales nunca he desarrollado actividad alguna. Como complemento del contenido del documento presentado en su día y aclaración de las bajas que recoge, hace mención de la situación a día de hoy de las trabajadoras incluidas en la vida laboral.

Acompaña al recurso los contratos de todas las trabajadoras en los que, como puede comprobarse, figura como centro de trabajo, en todos los casos, el local de la Vía Complutense, nº 44, 1º puerta 3, de Alcalá de Henares, en el que se realizan los tratamientos de atención temprana.

Así mismo, adjunta al recurso el certificado de su IRPF de 2021 donde consta que sus ingresos por actividades económicas realizadas y rendimientos obtenidos proceden exclusivamente del epígrafe 952 del IAE.

Concluye señalando que ha quedado suficientemente razonado y aclarado, más allá de cualquier posible duda razonable, que la facturación declarada y aportada en la licitación por la hoy recurrente para acreditar la solvencia técnica o profesional en orden a la adjudicación del Acuerdo Marco de Atención Temprana, procede exclusivamente de los trabajos correspondientes a la realización de esta actividad,

que, en el año de mayor ejecución (2021) ascendió a 349.657,90 euros, superior al importe solicitado por el órgano de contratación (211.617,60 euros) en función del número de plazas ofertadas.

Por su parte, el órgano de contratación afirma que en la documentación inicialmente presentada no se acredita suficientemente la solvencia técnica exigida, pues el certificado presentado de trabajos realizados, en el de mayor ejecución de los tres últimos años, es de importe inferior al que se le solicita, 72.418,50 euros justificados frente a los 211.617,60 euros que se le solicitan, en función del nº de plazas ofertadas.

Concedido plazo de subsanación, la recurrente presentó la siguiente documentación:

- Certificado de situación en el censo de actividades económicas de la AEAT.
- Una declaración de la propia recurrente en que señala que el volumen de negocio para los ejercicios 2019, 2020 y 2021 se ha obtenido única y exclusivamente de su actividad grupo o epígrafe/sección IAE: 952 - ASIST. Y SERV. DISMINUIDOS NO RESIDENC. Como propietaria del centro de atención temprana (C6784) CENTRO DE ATENCIÓN TEMPRANA Y TRATAMIENTOS FISIOKID mediante la realización de tratamientos a menores de entre 0 y 6 años de edad que presentan alteraciones en su desarrollo o tienen riesgo de padecerlas. Tanto en el ámbito público como privado.
  - 2019: 183.558,50
  - 2020: 234.778,00
  - 2021: 349.657,90
- Modelo 130 del ejercicio 2021- INFORMACIÓN DE LA PRESENTACIÓN DE LA DECLARACIÓN.

A su juicio, estos documentos no sirven para acreditar la solvencia técnica requerida en los pliegos, en los términos exigidos tanto la LCSP como el PCAP. Una simple declaración de la recurrente no sirve para acreditar la prestación de servicios en el ámbito privado, y en menor medida, sirve para acreditar la prestación de servicios para una entidad del sector público. Tampoco del modelo 130 del IRPF donde figuran los ingresos que la recurrente obtuvo durante 2021 por todas las actividades ejercidas es un documento que acredite la realización de trabajos similares a los del objeto de este acuerdo marco. Además, como se puede comprobar de la documentación aportada por la recurrente durante el plazo de subsanación, entre la que figura el certificado de la situación en el censo de actividades económicas de la AEAT, S. P. L. se encontraba de alta en los siguientes epígrafes del IAE:

- 651.2 - COM.MEN.PRENDAS DE VESTIR Y TOCADO
- 942.9 - OTROS SERV. SANITARIOS
- 952 - ASIST. Y SERV. DISMINUIDOS NO RESIDENC.

La mesa dedujo que los ingresos que figuraban del modelo 130 del IRPF de 2021 provenían de las diferentes actividades realizadas por la recurrente, y no solo de las encuadradas en el epígrafe 952 ASIST. Y SERV. DISMINUIDOS NO RESIDENC. En cualquier caso, aun pudiendo demostrar que todos los ingresos obtenidos durante el año 2021 fueran provenientes del epígrafe 952 del IAE, tampoco quedaría acreditada la solvencia técnica ya que ese documento no demuestra la realización la gestión de al menos un centro, que ofrezca tratamientos dirigidos a menores entre 0 y 6 años, que presenten alteraciones en su desarrollo o tenga riesgo de padecerlas. Destaca que el epígrafe 952 del IAE incluye una variedad de actividades, muchas de ellas, muy alejadas de lo que el PCAP de este acuerdo marco considera trabajos de igual o similar naturaleza a efecto de acreditar la solvencia.

Concluye señalando que parte de la documentación aportada por la recurrente junto al recurso para dar soporte al mismo, no fue aportada ni con la documentación



inicial, ni en la documentación presentada en la subsanación, por lo que no puede ser admitida por extemporánea.

Vistas las alegaciones de las parte, conviene destacar que el PCAP, transcrito anteriormente, es muy claro a la hora de determinar los medios de acreditación de la solvencia técnica: Los servicios o trabajos efectuados se acreditarán mediante certificados expedidos o visados por el órgano competente, cuando el destinatario sea una entidad del sector público; cuando el destinatario sea un sujeto privado, mediante un certificado expedido por este o, a falta de este certificado, mediante una declaración del empresario acompañado de los documentos obrantes en poder del mismo que acrediten la realización de la prestación. En los certificados o declaraciones deberá concretarse, obligatoriamente, el objeto de la prestación y los importes anuales ejecutados. Los licitadores que tengan plazas contratadas con cualquier administración pública deberán presentar el correspondiente certificado emitido por dicha administración.

La documentación presentada en el periodo de subsanación por la recurrente no cumple las exigencias descritas al incluir una declaración propia sin mayor soporte documental que acredite lo declarado.

Tampoco es suficiente la presentación del modelo 130 del IRPF donde figuran los ingresos que la recurrente obtuvo durante 2021 por todas actividades, ya que como señala el órgano de contratación tampoco quedaría acreditada la solvencia técnica ya que ese documento no demuestra la realización la gestión de al menos un centro, que ofrezca tratamientos dirigidos a menores entre 0 y 6 años, que presenten alteraciones en su desarrollo o tenga riesgo de padecerlas. Aun pudiendo demostrar que todos los ingresos obtenidos durante el año 2021 fueran provenientes del epígrafe 952 del IAE, este epígrafe incluye una variedad de actividades, muchas de ellas, muy alejadas de lo que el PCAP de este acuerdo marco considera trabajos de igual o similar naturaleza a efecto de acreditar la solvencia.

Respecto a la nueva documentación aportada junto al recurso, que no fue presentada en el periodo de subsanación, debemos acoger las alegaciones del órgano de contratación ya que conforme a la doctrina de los Tribunales de resolución de recursos administrativos, el examen del Tribunal se ha de limitar necesaria y exclusivamente a los documentos incluidos en el expediente de contratación, en este concreto caso, en la documentación aportada en trámite de subsanación, que son los que fueron considerados en su día por la mesa de contratación al acordar la exclusión impugnada, debiendo inadmitirse en fase de prueba documentos nuevos aportados en sede de recurso.

Debemos traer a colación la reiterada doctrina que considera que los pliegos, tanto el de cláusulas, como el de prescripciones técnicas, constituyen la “*lex contractus*”, que vincula tanto al órgano de contratación como a los licitadores concurrentes, sin más excepciones, que los casos en los que aquéllos estén incurso en causas de nulidad de pleno derecho.

Así mismo, el artículo 139.1 de la LCSP establece “*Las proposiciones de los interesados deberán ajustarse a los pliegos y documentación que rigen la licitación, y su presentación supone la aceptación incondicionada por el empresario del contenido de la totalidad de sus cláusulas o condiciones, sin salvedad o reserva alguna, así como la autorización a la mesa y al órgano de contratación para consultar los datos recogidos en el Registro Oficial de Licitadores y Empresas Clasificadas del Sector Público o en las listas oficiales de operadores económicos de un Estado miembro de la Unión Europea*”.

Por todo lo anterior, procede la desestimación del recurso.

**En su virtud**, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el artículo 46.1 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.-** Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación legal de la empresa S. P. L. (FISIOKID) contra el acuerdo de la mesa de contratación de la Consejería de Familia, Juventud y Política Social de 18 de noviembre de 2022 por el que se acuerda la exclusión de la recurrente en el procedimiento de licitación de “Centros de atención temprana de la Comunidad de Madrid”, expediente AM-007/2022.

**Segundo.-** 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.

**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 el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, 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.