

**Recurso nº 384/2020**

**Resolución nº 30/2021**

**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 legal de Servicios Psicoeducativos S.L., contra el acuerdo de la Junta de Gobierno del Ayuntamiento de Mejorada del Campo de fecha 4 de diciembre de 2020, por la que se excluye la oferta del recurrente a la par que se adjudica el contrato de servicios “Realización de actividades extraescolares en centros de educación infantil y primaria de Mejorada del Campo” número de expediente 1458/2020 este Tribunal ha adoptado la siguiente

**RESOLUCIÓN**

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**Primero.-** Mediante anuncio publicado en el perfil de contratante del Ayuntamiento de Mejorada del Campo, alojado en la PCSP de fecha 6 de julio de 2020, se convocó la licitación del contrato de referencia mediante procedimiento abierto con pluralidad de criterios de adjudicación y sin división en lotes.

El valor estimado de contrato asciende a 112.000 euros y su plazo de duración será de diez meses prorrogable por otros diez meses más.

A la presente licitación se presentaron 8 licitadores entre ellos el recurrente.

**Segundo.-** Tramitado el procedimiento de licitación mediante acuerdo de la Junta de Gobierno del Ayuntamiento de Mejorada del Campo de fecha 8 de septiembre acordó la clasificación de las ofertas presentadas a esta licitación y requirió a la primera de ellas, hoy recurrente, la documentación que acredita su personalidad, capacidad de obrar y su solvencia.

Calificada dicha documentación por la Mesa de contratación, se considera que debe ser subsanada en cuanto a la acreditación de la solvencia técnica o profesional, otorgándose un plazo de tres días para ello.

Presentada en plazo dicha subsanación por parte de Servicios Psicoeducativos, la Mesa procede a su calificación, considerando que no ha sido acreditada la solvencia técnica en relación al importe de los trabajos efectuados por el recurrente en el mayor de mayor facturación de los tres últimos.

Con fecha 4 de diciembre de 2020 la Junta de Gobierno de Mejorada del Campo acuerda en aplicación del artículo 150.2 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 (LCSP), considerar como retirada la oferta presentada por Servicios Psicoeducativos e imponer la sanción que prevé el precepto antes mencionado.

**Tercero.-** El 28 de diciembre de 2020 tuvo entrada en este Tribunal el recurso especial en materia de contratación, formulado por el administrador único de Servicios Psicoeducativos S.L., en el que solicita la nulidad de la exclusión de su oferta y la consideración como apropiada de la acreditación de la solvencia efectuada lo que en consecuencia conllevaría la adjudicación del contrato a forma de la empresa recurrente.

El 5 de enero de 2021 el órgano de contratación remitió el expediente de contratación y el informe a que se refiere el artículo 56.2 de la LCSP

**Cuarto.-** La tramitación del expediente de contratación se encuentra suspendida por haberse interpuesto recurso contra el acto de adjudicación, de conformidad con lo establecido en el artículo 53 de la LCSP, y el artículo 21 del Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos contractuales (RPERMC), aprobado por Real Decreto 814/2015 de 11 de septiembre, sin que sea necesario adoptar acuerdo de mantenimiento de la suspensión en virtud del Acuerdo adoptado por este Tribunal el 5 de diciembre de 2018, dado que el órgano de contratación en su informe no se pronuncia sobre la suspensión del procedimiento

**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, “*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).

Asimismo se acredita la representación del firmante del recurso.

**Tercero.-** El recurso especial se planteó en tiempo y forma, pues el acuerdo impugnado fue adoptado el 4 de diciembre de 2020, practicada la notificación el 18 de diciembre de 2020 e interpuesto el recurso, en este Tribunal el 28 de diciembre de 2022, 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 la oferta en el marco de un contrato de servicios cuyo valor estimado es superior a 100.000 euros. El acto es recurrible, de acuerdo con el artículo 44.1.a) y 2.c) de la LCSP.

**Quinto.-** En cuanto al fondo del recurso se limita a la determinación de la correcta acreditación de la solvencia técnica de la empresa recurrente.

Servicios psicoeducativos presenta para la acreditación de su solvencia técnica los documentos que establece para tal fin la cláusula 25 del PCAP, centrando ésta en el año 2018 que parece ser el que mayor facturación obtuvo.

De toda la documentación aportada surgen dudas por parte del Órgano de contratación en cuanto a la acreditación relativa a los siguientes trabajos efectuados, para lo cual le otorga un periodo de subsanación:

“Ayuntamiento del Escorial: Importe de los trabajos efectuados en el año 2018: 9.796,58 euros.

Acredita la facturación mediante certificado de buena ejecución y presentación del modelo 347 a la agencia tributaria donde consta la cantidad facturada al Ayuntamiento del Escorial.

Ayuntamiento de Villaviciosa de Odón: Importe de los trabajos efectuados en el año 2018: 12.663,40 euros.

Acredita la facturación mediante certificado de buena ejecución y presentación del modelo 347 a la agencia tributaria donde consta la cantidad facturada al Ayuntamiento del Escorial.”

La Mesa de contratación no admite la acreditación de los trabajos efectuados mediante la aportación del documento 347 de la agencia tributaria, alegando que la cláusula 15 del PCAP establece perfectamente la forma de acreditar la solvencia técnica cuando recaiga tanto en destinatarios de los trabajos efectuados a clientes públicos como de carácter privado.

Así establece dicha cláusula: “*FORMA DE ACREDITACIÓN. Se acreditará 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. Estos certificados se adjuntarán al modelo que figura en el Pliego de cláusulas administrativas particulares como ANEXO V Modelo de declaración de relación de servicios*”.

Redacción coincidente con el art. 90.1 a) segundo párrafo de la LCSP.

A la vista de las alegaciones de las partes podemos centrar el objeto de controversia en determinar si la aportación del modelo 347 de la agencia tributaria puede considerarse documento sustitutivo de la falta de certificación correcta por parte de dos Ayuntamientos de los servicios prestados por la recurrente en el año 2018.

Como es sabido, los Pliegos conforman la Ley del contrato y vinculan a los licitadores que concurren a la licitación aceptando su contenido y también a los órganos de contratación y vinculan en sus propios términos, (Vid por todas STS de 29 de septiembre de 2009 o Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, 128/2011, de 14 de febrero (JUR 2011/170863), de manera que los licitadores han de estar y pasar por los mismos en todo su contenido. En este sentido, recogiendo lo

dispuesto en el artículo 139.1 de la LCSP, la presentación de proposiciones supone, por parte del empresario, la aceptación incondicional del clausulado de los pliegos sin salvedad o reserva alguna.

Por tanto, los Pliegos constituyen la base del contrato y sus determinaciones las reglas conforme a las cuales debe ser cumplido al determinar el contenido de la relación contractual y no cabe relativizarlas, ni obviarlas durante el proceso de licitación.

Por otro lado es cierto que en el procedimiento de licitación debe regir un principio antiformalista de manera que con el objeto de lograr la mayor concurrencia posible, no se exijan requisitos excesivamente formales, ni se excluya del procedimiento oferta alguna en el caso de que apreciéndose defectos en la misma, estos sean subsanables. Entiende este Tribunal que la posibilidad de subsanación no se produce en función del tipo de requisito que se trata de acreditar, esto es, no puede afirmarse con carácter general que todos los requisitos de solvencia sean subsanables, ni tampoco que no lo sean aquéllos que se refieren a las ofertas. Antes bien la condición fundamental para apreciar el carácter subsanable o no de un defecto padecido en la licitación viene dada por los límites que para el antiformalismo del procedimiento suponen el respeto al resto de los principios de la licitación.

En cumplimiento de estos principios la Mesa de contratación acuerda en su sesión de 6 de octubre de 2020 solicitar a la recurrente la subsanación de la documentación presentada.

Transcurrido el plazo otorgado, Servicios Psicoeducativos aporta la documentación requerida.

La Mesa de contratación admite toda ella calificándola válidamente excepto los certificados por trabajos realizados durante el año 2018 en los Ayuntamientos de Villaviciosa de Odón y El Escorial.

Efectivamente el recurrente lejos de solicitar a dichos Ayuntamientos la elaboración de un nuevo certificado en el que se desglosasen las cantidades anuales correspondientes a los servicios prestados, opta por completar su acreditación mediante la presentación de documentación externa, en este caso el modelo 347 de operaciones con terceros de la agencia tributaria.

La opción de completar la acreditación de la solvencia técnica con documentación obrante en poder del interesado, se encuentra reservada en el artículo 90 de la LCSP y en la cláusula 15 del PCAP a los trabajos efectuados para entidades privadas y no públicas como es el caso que nos ocupa.

El recurrente debería haberse dirigido a sendos Ayuntamientos a fin de que se expedieran los certificados correctos y en caso de no poder presentarlos en el plazo otorgado para la subsanación de la documentación, debería haber solicitado un aplazamiento de su término. Lejos de ello ha optado por solucionar las deficiencias sin sujeción a lo establecido por el PCAP y por la LCSP.

Por todo ello se considera que la Mesa de contratación ha obrado conforme a norma al no admitir la justificación presentada por la recurrente en aras a acreditar los trabajos efectuados para los Ayuntamientos de Villaviciosa de Odón y Las Rozas y en consecuencia no considerar acreditada la solvencia técnica requerida. Se desestima el recurso en base a las precedentes motivaciones.

**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.-** Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por

la representación legal de Servicios Psicoeducativos S.L., contra el acuerdo de la Junta de Gobierno del Ayuntamiento de Mejorada del Campo de fecha 4 de diciembre de 2020, por la que se excluye la oferta del recurrente a la par que se adjudica el contrato de servicios “Realización de actividades extraescolares en centros de educación infantil y primaria de Mejorada del Campo” número de expediente 1458/2020.

**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.-** Dejar sin efecto la suspensión automática prevista en el artículo 53 de la LCSP.

**Cuarto.-** 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.