

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

En Madrid, a 3 de junio de 2021.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación de Crowe Legal y Tributario BCN, S.L.P. y Crowe Abogados y Economistas Madrid, S.L.P. contra el Acuerdo de no tomar en consideración su oferta adoptado por la Mesa de Contratación de la sociedad Canal de Isabel II, S.A., referente al expediente de contratación del “Contrato de servicios de asesoramiento jurídico integral a la sociedad Canal de Isabel II, S.A. respecto de su grupo de sociedades domiciliadas en América. Contrato nº 294/2020”, este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- En fecha 30 de diciembre de 2020 se publicó en el Portal de la Contratación Pública de la Comunidad de Madrid y en la Plataforma Electrónica de Canal de Isabel II, S.A., la convocatoria del procedimiento abierto no armonizado con pluralidad de criterios relativo al contrato. Tenía un valor estimado de 560.000 euros, IVA excluido, y una duración inicial de 2 años, prorrogable por 2 años más

Segundo.- En fecha 10 de mayo se publica en el Portal de Contratación de la Comunidad de Madrid el acuerdo recurrido de la Mesa de Contratación:

“1.- No tomar en consideración la oferta presentada por la UTE CROWE LEGAL Y TRIBUTARIO BCN, S.L.P. – CROWE ABOGADOS Y ECONOMISTAS MADRID, S.L.P. y que se proceda a la devolución de la garantía definitiva depositada por la misma.

Teniendo en cuenta que la UTE presentó la documentación solicitada después del requerimiento efectuado en fase de subsanación, si bien esta no ha acreditado los requisitos exigidos y que la Mesa de Contratación no aprecia dolo, culpa o negligencia, no procede la imposición de la penalidad establecida en el artículo 150.2 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público”.

Tercero.- La cuestión jurídica se centra en la interpretación de las siguientes cláusulas del Pliego:

El apartado 5.1 B) 2 del Anexo I del PCAP señala literalmente lo siguiente:

*“5.1 Requisitos y criterios de solvencia económica y financiera, y técnica o profesional.
(...)*

B) Requisitos y criterios de solvencia económica y financiera, y técnica o profesional que el licitador podrá integrar en la forma prevista en el artículo 75 de la LCSP (Integración de la solvencia con medios externos), de conformidad con lo dispuesto en el apartado 5.2.B) siguiente.

(...)

2. Experiencia en la ejecución de servicios análogos: los licitadores deberán haber realizado servicios análogos a los del presente Contrato (“Asesoramiento jurídico de sociedades domiciliadas en Colombia, Brasil, República Dominicana, Perú o Uruguay”) ejecutados en los cinco (5) últimos años anteriores a la fecha de publicación del PCAP en el perfil de contratante de Canal de Isabel II, S.A., (www.madrid.org), con las siguientes unidades mínimas:

◦ *Al menos tres (3) servicios de asesoramiento jurídico integral respecto de sociedades domiciliadas en Colombia, Brasil, República Dominicana, Perú o Uruguay. Cada uno de los servicios indicados deberá tener un importe mínimo (honorarios recibidos) de 50.000 euros”.*

De acuerdo con el apartado 5.2 B) 2 del Anexo I del PCAP, este requisito debía acreditarse del siguiente modo:

“2. Para acreditar la realización de servicios análogos a los del presente Contrato ejecutados en los cinco (5) últimos años anteriores a la fecha de publicación del PCAP en el perfil del contratante de Canal de Isabel II, S.A. (www.madrid.org), los licitadores deberán presentar certificados de buena ejecución emitidos por el cliente, ya sea persona pública o privada, en los que conste claramente la identidad del firmante y cargo que ostenta, la fecha de ejecución y las características de los servicios. Las unidades mínimas requeridas son las referidas en el apartado 5.1 B) 2 anterior”.

Cuarto.- El 2 de junio de 2021, el órgano de contratación remitió el 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 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).

Quinto.- No se ha dado traslado del recurso a posibles interesados al no figurar en el procedimiento ni ser tenidos en cuenta en la resolución otros hechos ni otras alegaciones y pruebas que las aducidas por el interesado, 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 UTE licitadora clasificada en primer lugar de la licitación y excluida en trámite de adjudicación por no acreditar la solvencia requerida, y, por ende, *“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 la no toma en consideración de la oferta del recurrente se publica en 10 de mayo e interpuesto el recurso el 27 de mayo, 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 la licitación de un contrato de servicios cuyo valor estimado es superior a 100.000 euros. El acto es recurrible, de acuerdo con los artículos 44.1.a) y 2.b) de la LCSP.

Quinto.- Se impugna el acuerdo de no toma en consideración de la oferta de la recurrente, fundado en un informe del Jefe del Área de Consultivo de 30 de abril de 2021, donde respecto de los certificados de buena ejecución presentados en plazo de subsanación se aprecian los siguientes defectos:

1. En primer lugar, que los referidos certificados *“indican una cantidad genérica de honorarios”*; y

2. En segundo lugar, que todos ellos contienen una relación de empresas (una de ellas, domiciliada en España), sin especificar *“a qué sociedades en concreto, domiciliadas en Colombia, Brasil, República Dominicana, Perú o Uruguay se les han facturado los servicios prestados, así como, el importe facturado a cada uno de las mismas, por lo que no cumple con los requisitos señalados en el PCAP”*.

El recurrente alega:

1. Los certificados daban cumplimiento a la exigencia de la cuantía indicando que los honorarios eran superiores a 50.00 euros. Los Pliegos no exigen la indicación de la cuantía exacta de los mismos, sino que el importe mínimo sea de 50.000 euros.
2. El Pliego no exige que los servicios sean facturados a sociedades domiciliadas en Colombia, Brasil, República Dominicana, Perú o Uruguay. Siendo el objeto del contrato prestar servicios a dos sociedades domiciliadas en España del Canal (el objeto del contrato es *“la asistencia jurídica general y completa a Canal Extensia, S.A.U. y Canal de Isabel II, S.A. en relación con las sociedades domiciliadas en América”*) respecto de sus sociedades domiciliadas en América, la prestación de *“servicios análogos a los del presente contrato”* que exige la solvencia se cumple con los certificados de ejecución de las empresas matrices españolas respecto de los trabajos realizados para sus filiales en América: *“Los certificados de buena ejecución presentados por esta parte aluden a servicios que mantienen una evidente identidad con los servicios objeto de licitación: se trata de servicios de asesoramiento jurídico integral (como se reconoce en el propio informe de 30 de abril de 2021 respecto de cuatro de ellos), en relación con sociedades domiciliadas en América, requeridos por sociedades domiciliadas en España a quienes, en consecuencia, se facturó tales servicios. En este sentido, todos los certificados contienen una relación de las empresas implicadas, siendo la primera la empresa matriz o cabecera del grupo con domicilio en España a quien se facturó los honorarios correspondientes”*.

El órgano de contratación en el informe al recurso reitera los incumplimientos del informe del Jefe de Consultivo y transcribe el acta de la mesa de contratación que remite igualmente al mismo.

Que los certificados de buena ejecución presentados no contemplan la cuantía exacta de los contratos no es un hecho controvertido. Vistos todos, responden al mismo patrón, incluyendo el texto: *“que las facturación emitida a las sociedades destinatarias de los servicios supera los 50.000 euros en los 5 últimos años”*. Esta fórmula no da cumplimiento a las exigencias del Pliego, conforme a las cuales *“cada uno de los servicios indicados deberá tener un importe mínimo (honorarios recibidos) de 50.000 euros”* (cláusula 5.1 B) 2), a la que remite el apartado 5.2 B) 2 del Anexo I del PCAP sobre medio de acreditación: *“las unidades mínimas requeridas son las referidas en el apartado 5.1 B) 2 anterior”*. El Pliego refiere a “servicios” concretos por un importe mínimo de 50.000 euros, no a una facturación global. El criterio de solvencia es un mínimo de 3 “servicios” con un importe mínimo cada uno de 50.000 euros. La única forma de acreditarlo es por la referencia a “servicios” concretos, no por la facturación global a las sociedades americanas efectuadas por su matriz en España.

Adicionalmente, tampoco se indica la fecha de ejecución ni las características de los servicios.

Tampoco discute el recurrente que no se indiquen las sociedades domiciliadas en América a las que se prestaron los servicios exigidos por el Pliego. Afirma que los Pliegos no exigen esta expresión, que se cumple con las certificaciones de las sociedades matrices españolas, en las que constan las sociedades domiciliadas en América para la que se prestaron los servicios.

Admitiendo las certificaciones de las sociedades españolas, lo cierto es que las mismas no indican cada una de las sociedades domiciliadas en América a las que se prestaron los servicios que cumplen con el requerimiento de tener un importe de facturación superior a 50.000 euros. En uno refiere genéricamente a la implicación

con diferentes filiales de LATAM, entre ellas Colombia y República Dominicana. Otra refiere al asesoramiento en Latinoamérica en diversos países donde tiene presencia el Grupo certificante, entre otros Perú y República Dominicana. Y en otros tres, se recoge el nombre de las filiales o participadas y su asesoramiento, pero no los servicios concretos prestados a cada uno y cuyo importe sea superior a 50.000 euros.

Para dar cumplimiento al Pliego admitiendo que los certificados de buena ejecución pudieran emitirse por las matrices españolas sería necesario que especificaran los servicios concretos prestados para filiales domiciliadas en LATAM superiores a 50.000 euros, tal y como recoge el Pliego.

Procede la desestimación del recurso.

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 de Crowe Legal y Tributario BCN, S.L.P. y Crowe Abogados y Economistas Madrid, S.L.P., contra el Acuerdo de no tomar en consideración su oferta adoptado por la Mesa de Contratación de la sociedad Canal de Isabel II, S.A., referente al expediente de contratación del “Contrato de servicios de asesoramiento jurídico integral a la sociedad Canal de Isabel II, S.A. respecto de su grupo de sociedades domiciliadas en América. Contrato nº 294/2020”.

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.- 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.