

Recurso 225/2014
Resolución 117/2015

**ACUERDO DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS
CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA**

Sevilla, 17 de marzo de 2015

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **COMERCIAL RAFER, S.L.** contra el acuerdo de exclusión de la citada empresa adoptado por la mesa de contratación en el procedimiento de adjudicación del contrato denominado “Acuerdo marco de homologación por el que se fijan las condiciones para la adquisición del suministro de reactivos, material fungible y cesión de equipamiento principal y auxiliar, así como su mantenimiento para la realización de determinaciones analíticas”, convocado por la Dirección General de Gestión Económica y Servicios del Servicio Andaluz de Salud (Expte. A.M. 4001/2014), este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 1 de marzo de 2014, se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea el anuncio de licitación, por procedimiento abierto, del acuerdo marco



indicado en el encabezamiento de esta Resolución. Asimismo, el citado anuncio se publicó, el 3 de marzo de 2014, en el Boletín Oficial del Estado núm. 53, y el 5 de marzo de 2014, en el perfil de contratante de la Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía.

El valor estimado del acuerdo marco asciende a 404.075.512,10 euros y entre las empresas que participaron en la licitación se encontraba la recurrente.

SEGUNDO. En la sesión de la mesa de contratación de 15 de mayo de 2014, se acordó excluir de la licitación, tras el plazo de subsanación concedido al efecto, a la empresa COMERCIAL RAFER, S.L porque *“No acredita la solvencia técnica tal como se exige en el PCAP y en el escrito de subsanación notificado, ya que uno de los certificados presentados no es original, copia compulsada o copia legalizada notarialmente.”*

El 21 y 28 de mayo de 2014, la empresa presentó en el registro del órgano de contratación determinada documentación tendente a acreditar la autenticidad de la firma de un certificado previamente aportado a la licitación.

En la sesión de 23 de mayo de 2015, la mesa de contratación revisó la documentación presentada por varias empresas excluidas, entre ellas la recurrente, y se ratificó en su acuerdo de exclusión, esgrimiendo que *“(…) presenta uno de los tres certificados exigidos escaneado (el emitido por D.Roberto Ibarretxe Altube, como Director Gerente del Centro Vasco de Transfusión y Tejidos Humanos), a pesar de que en todo momento se solicita original, copia compulsada o copia legalizada notarialmente.”*

Posteriormente, en la sesión de 29 de mayo de 2014, la mesa de contratación volvió a ratificarse en la exclusión de la recurrente.

El 10 de junio de 2015, ante la petición expresa de la empresa recurrente, la Secretaría de la mesa de contratación le comunicó por escrito los motivos que



habían dado lugar a su exclusión de la licitación. El citado escrito fue remitido a la empresa por correo certificado y recibido por ésta, el 13 de junio.

TERCERO. El 27 de junio de 2014, tuvo entrada en el Registro Auxiliar de este Tribunal escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad COMERCIAL RAFER, S.L. contra el anterior acuerdo de exclusión.

CUARTO. Mediante sendos oficios de la Secretaría de este Tribunal de 27 de junio de 2014, se dio traslado del recurso al órgano de contratación, solicitándole el expediente de contratación, el informe sobre el recurso, las alegaciones oportunas sobre la medida cautelar de suspensión instada por el recurrente, así como el listado de licitadores en el procedimiento con los datos necesarios a efectos de notificaciones.

La documentación requerida tuvo entrada en el Registro del Tribunal el 4 de julio de 2014.

QUINTO. El 11 de julio de 2014, este Tribunal dictó resolución acordando la medida cautelar de suspensión del procedimiento de adjudicación.

SEXTO. Mediante escritos de la Secretaría del Tribunal de 15 de julio de 2014, se dio traslado del escrito de recurso a los interesados, concediéndoles un plazo de cinco días hábiles para formular alegaciones.

SÉPTIMO. En la tramitación del presente recurso se han cumplido todos los plazos legales salvo el plazo para resolver previsto en el artículo 47.1 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (en adelante, TRLCSP), aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, dada la acumulación de asuntos existente en este Tribunal.



FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 41.3 del TRLCSP, en el Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía y en la Orden de 14 de diciembre de 2011, de la Consejería de Hacienda y Administración Pública, por la que se acuerda el inicio del funcionamiento del citado Tribunal.

SEGUNDO. Ostenta legitimación el recurrente para la interposición del recurso, dada su condición de licitador en el procedimiento de adjudicación, de acuerdo con el artículo 42 del TRLCSP.

TERCERO. El acto impugnado es el acuerdo de exclusión de la licitación, adoptado por la mesa de contratación, en el procedimiento de adjudicación de un acuerdo marco de suministro sujeto a regulación armonizada y que pretende concertar un ente del sector público con la condición de Administración Pública. Por tanto, el recurso es procedente de conformidad con lo previsto en el artículo 40 apartados 1 a) y 2 b) del TRLCSP.

CUARTO. En cuanto al plazo de interposición del recurso, el artículo 44.2 letra b) del TRLCSP dispone que *“El procedimiento de recurso se iniciará mediante escrito que deberá presentarse en el plazo de quince días hábiles contados a partir del siguiente a aquel en que se remita la notificación del acto impugnado de conformidad con lo dispuesto en el artículo 151.4.*

No obstante lo dispuesto en el párrafo anterior:

b) Cuando (el recurso) se interponga contra actos de trámite adoptados en el procedimiento de adjudicación o contra un acto resultante de la aplicación del procedimiento negociado sin publicidad, el cómputo se iniciará a partir del día siguiente a aquel en que se haya tenido conocimiento de la posible infracción.”



En el supuesto examinado, el acuerdo de exclusión de la recurrente es adoptado por la mesa de contratación el 15 de mayo de 2015, sin que conste su notificación por escrito a la recurrente, si bien ésta presenta con posterioridad documentación y la mesa de contratación, tras la revisión de aquélla, se ratifica en su anterior acuerdo de exclusión en las sesiones de 23 y 29 de mayo de 2014. Asimismo, la notificación por escrito de la exclusión y de su posterior ratificación se produce, a instancia de la propia empresa, mediante escrito de 10 de junio de la Secretaría de la mesa de contratación, notificado por correo certificado y recibido por la recurrente el 13 de junio.

Por tanto, habiéndose presentado el recurso en el Registro Auxiliar de este Órgano el 27 de junio de 2014, el mismo se ha interpuesto dentro del plazo legal.

QUINTO. Analizados los requisitos de admisión del recurso, procede examinar los motivos en que el mismo se sustenta respecto a la exclusión de la licitación de la recurrente por no acreditar debidamente la solvencia técnica.

Con carácter previo, hemos de precisar el requisito mínimo de solvencia técnica exigido en el PCAP, así como la documentación presentada por la recurrente en la licitación para acreditar el citado requisito.

El apartado 6.3.1 letra e) del PCAP establece que *“Cuando se trate de licitadores españoles presentarán los siguientes documentos: e) Los documentos que, conforme a lo previsto en los artículos 75, 77, 80 y 81 del TRLCSP, acrediten la solvencia económica, financiera y técnica del licitador. A fin de acreditar la solvencia técnica, se presentará una relación de los principales suministros análogos, efectuados durante los tres últimos años, indicando su importe, fechas y destinatario público o privado de los mismos. Se acreditará mediante 3 certificados expedidos o visados por el órgano competente, cuando el destinatario sea una entidad del sector público o cuando el destinatario sea un comprador privado, mediante los correspondientes certificados (3) expedidos*



por éstos o, a falta de estos certificados, mediante una declaración del empresario.”

La recurrente licitó a las agrupaciones 24 (lotes 205, 206 y 207), 25 (lotes 208 y 209), 26 (lotes 210, 211 y 212), 27 (lotes 213 y 214), 28 (lotes 215, 216, 217, 218, 219 y 220) y 29 (lotes 221, 222 y 223) del acuerdo marco y presentó en el sobre núm. 1, para acreditar su solvencia técnica, *“un resumen de suministros realizados de la misma naturaleza al objeto del contrato en cada uno de los tres últimos ejercicios fiscales”*, así como tres certificados: uno emitido por el Hospital Universitario Virgen del Rocío de Sevilla, adscrito al Servicio Andaluz de Salud, otro por el el Hospital Universitario Donostia, adscrito al Servicio Vasco de Salud (Osakidetza), y un tercero expedido por el Hospital Clínico Universitario Lozano Blesa, adscrito al Departamento de Sanidad, Bienestar Social y Familia del Gobierno de Aragón.

En los tres certificados se hacía mención a suministros realizados en dichos centros sanitarios públicos en los tres últimos años, pero sin describir el tipo de suministro.

A la vista de esta documentación, la mesa de contratación acordó que COMERCIAL RAFER, S.L. debía subsanar. Por tanto, mediante escrito de la Secretaría de dicho órgano, de 22 de abril de 2014, se le concedió un plazo de tres días para que aportara en documento original, copia compulsada o copia legalizada *“Relación de los principales suministros análogos, efectuados durante los tres últimos años, indicando su importe, fechas y destinatario público o privado de los mismos. Se acreditará mediante 3 certificados expedidos o visados por el órgano competente, cuando el destinatario sea una entidad del sector público o cuando el destinatario sea un comprador privado, mediante los correspondientes certificados (3) expedidos por éstos o, a falta de estos certificados, mediante una declaración del empresario.”*



En el plazo de subsanación concedido, la ahora recurrente aportó la siguiente documentación:

- Declaración responsable de la empresa en la que manifiesta que las cantidades indicadas en los certificados de suministros realizados corresponden a productos comercializados por la citada entidad.
- Certificado expedido por el Director Gerente del Centro Vasco de Transfusión y Tejidos Humanos de Osakidetxa, el 25 de febrero de 2014, en el que se expone que COMERCIAL RAFER, S.L. ha suministrado material fungible hospitalario y reactivos de laboratorio en los años 2011, 2012, 2013, por los importes que allí constan.
- Certificado de la Gerencia de Área Sanitaria IV (Servicio de Salud del Principado de Asturias) haciendo constar que la empresa recurrente es proveedora habitual de reactivos para laboratorio y que ha suministrado en los años 2011, 2012 y 2013, por los importes expresados.
- Certificado del Hospital Universitario Donostia de Osakidetza en el que se indica que la recurrente es proveedora habitual de reactivos y material de laboratorio y que ha suministrado por los importes allí señalados en los años 2011, 2012 y 2013.
- Certificado del Hospital Universitario Virgen del Rocío del Servicio Andaluz de Salud en el que se manifiesta que la recurrente ha suministrado reactivos y material de laboratorio por los importes que se indican en los años 2011, 2012 y 2013.

No obstante, a la vista de esta documentación, la mesa de contratación, en sesión de 15 de mayo de 2014, acuerda la exclusión de la empresa porque *“uno de los certificados aportados (sin especificar cuál) no es original, copia compulsada o copia legalizada notarialmente”*. Asimismo, ante la documentación presentada con posterioridad por la recurrente, la mesa de contratación se ratifica en su anterior decisión de exclusión en las sesiones de 23 y 29 de mayo, respectivamente. En concreto, en la sesión de 23 de mayo de 2014, el acta recoge lo siguiente: *“(…) presenta uno de los tres certificados exigidos escaneado (el emitido por D. Roberto Ibarretxe Altube, como Director*



Gerente del Centro Vasco de Transfusión y Tejidos Humanos), a pesar de que en todo momento se solicita original, copia compulsada o copia legalizada notarialmente.”

Pues bien, tras esta exposición de los hechos que condujeron a la exclusión, hemos de analizar ya los motivos de impugnación que se esgrimen en el recurso, los cuales giran, fundamentalmente, en torno a la autenticidad del certificado expedido el 25 de febrero de 2014 por el Centro Vasco de Transfusión y Tejidos Humanos.

1. El recurrente alega vulneración de los principios *pro actione* y de libre concurrencia. A su juicio, el órgano de contratación ha realizado una interpretación excesivamente rigorista, y entiende que los tres certificados originales aportados inicialmente eran más que suficientes para poder acreditar la solvencia técnica.

Asimismo, alega que, en fase de subsanación, se han considerado aptos los certificados del Área Sanitaria de Oviedo y del Hospital Universitario Virgen del Rocío de Sevilla, pero no el emitido por el Director Gerente del Centro Vasco de Transfusión y Tejidos Humanos por cuanto no es original. Sobre este punto, esgrime que la originalidad está más que probada y no solo en el propio documento, sino también a través de un certificado emitido, el 20 de mayo de 2014, por el propio Director Gerente del Centro Vasco en el que se indica que el certificado de 25 de febrero es un documento con firma original y, posteriormente, a través de otro certificado de 27 de mayo del mismo Gerente del Centro, con legitimación notarial de firma, reiterando la autenticidad de la autoría del documento.

A juicio del recurrente, el órgano de contratación se acoge a requisitos estrictamente formalistas, cuya dificultad de prueba se torna “casi diabólica” para la empresa y en definitiva, entiende que su solvencia técnica ha resultado acreditada.



2. Con carácter subsidiario, el recurrente estima vulnerado el principio de publicidad. Considera que la cláusula 6.3.1 del PCAP establece requisitos alternativos y no acumulativos y que la declaración responsable aportada sobre suministros realizados era suficiente para acreditar la solvencia técnica. Finalmente, también con carácter subsidiario, la recurrente invoca la nulidad radical de la cláusula 6.3.1 del PCAP, pues estima que, si se entendiera que la declaración responsable no es bastante por sí sola como medio de acreditación de la solvencia técnica o que dicha declaración solo es válida para suplir la ausencia de certificados emitidos por entidades privadas, se estaría dando ventaja a licitadores que hayan contratado previamente con la Administración.

Con base en lo expuesto, el recurrente solicita la nulidad del acuerdo por el que se le excluye de la licitación, la admisión de su proposición y la valoración de su oferta.

En el informe sobre el recurso que remite el órgano de contratación se esgrime que en un acuerdo marco de homologación con varios proveedores debe calificarse un gran volumen de documentación. Por tal razón, la documentación aportada por los licitadores debe ser la estrictamente requerida en el PCAP, no pudiendo la mesa de contratación interpretar esta documentación o completarla con otra, como sugiere el recurrente. En cualquier caso, se alega que la mesa de contratación ha revisado hasta en tres ocasiones la documentación aportada por COMERCIAL RAFER, S.L. y siempre ha llegado a la misma conclusión sobre su exclusión.

SEXTO. Expuestas las alegaciones de las partes, procede examinar la cuestión controvertida en el recurso. De este modo, teniendo en cuenta las pretensiones deducidas en el mismo, hemos de analizar en primer lugar la pretensión principal, esto es, si el certificado emitido por el Director Gerente del Centro Vasco de Transfusión y Tejidos Humanos, de 25 de febrero de 2014, es un



documento con firma original y por tanto, válido a efectos de acreditar la solvencia técnica del recurrente.

Al respecto, la cláusula 6.3 del PCAP dispone que *“Los documentos que acrediten la capacidad y solvencia del licitador deberán ser originales, copias legalizadas notarialmente o copias compulsadas”* y el apartado 6.3.1 letra e) del citado pliego establece que la solvencia técnica se acreditará mediante la presentación de *“una relación de los principales suministros análogos, efectuados durante los tres últimos años, indicando su importe, fechas y destinatario público o privado de los mismos. Se acreditará mediante 3 certificados expedidos o visados por el órgano competente, cuando el destinatario sea una entidad del sector público o cuando el destinatario sea un comprador privado, mediante los correspondientes certificados (3) expedidos por éstos o, a falta de estos certificados, mediante una declaración del empresario.”*

Por tanto, el PCAP exige un número mínimo de tres certificados expedidos por un destinatario público o por un comprador privado en original, copia legalizada notarialmente o copia compulsada. Éste es el requisito de solvencia técnica establecido para esta licitación en aplicación de lo dispuesto por el artículo 62.2 del TRLCSP, cuyo tenor es *“Los requisitos mínimos de solvencia que deba reunir el empresario y la documentación requerida para acreditar los mismos se indicarán en el anuncio de licitación y se especificarán en el pliego del contrato, debiendo estar vinculados a su objeto y ser proporcionales al mismo.”*

Pues bien, ya hemos visto que la entidad recurrente presentó en el sobre 1 tres certificados sobre suministros realizados en los tres últimos años con indicación de sus importes, si bien dichos certificados no especificaban el tipo de suministro efectuado, lo que impedía conocer el carácter análogo de aquéllos con el objeto propio del acuerdo marco en licitación.



Por ello, fue correcto, a juicio de este Tribunal, el plazo de subsanación concedido por la mesa de contratación, a tales efectos. En el citado plazo y según se desprende del expediente remitido por el órgano de contratación, el recurrente aportó, entre otra documentación, la siguiente:

1. Certificado expedido por el Director Gerente del Centro Vasco de Transfusión y Tejidos Humanos de Osakidetxa, el 25 de febrero de 2014, en el que se expone que COMERCIAL RAFER, S.L. ha suministrado material fungible hospitalario y reactivos de laboratorio en los años 2011, 2012, 2013 por los importes que allí constan.
2. Certificado de la Gerencia de Área Sanitaria IV (Servicio de Salud del Principado de Asturias), de 26 de febrero de 2014, haciendo constar que la empresa recurrente es proveedora habitual de reactivos para laboratorio y que ha suministrado en los años 2011, 2012 y 2013 por los importes expresados.
3. Certificado del Hospital Universitario Donostia de Osakidetza en el que se indica que la recurrente es proveedora habitual de reactivos y material de laboratorio y que ha suministrado por los importes allí señalados en los años 2011, 2012 y 2013.
4. Certificado del Hospital Universitario Virgen del Rocío del Servicio Andaluz de Salud en el que se manifiesta que la recurrente ha suministrado reactivos y material de laboratorio por los importes que se indican en los años 2011, 2012 y 2013.

Pues bien, la mesa de contratación excluyó finalmente al recurrente por no acreditar su solvencia técnica, al considerar que uno de los certificados aportados en el plazo de subsanación no era un documento original, ni copia compulsada ni legalizada notarialmente, pues se trataba de un documento escaneado. Aunque el acuerdo de exclusión no especificaba de qué certificado se trataba, en el posterior acuerdo de ratificación de dicha exclusión se indica que



es el certificado emitido por el Director Gerente del Centro Vasco de Transfusión y Tejidos Humanos.

Al respecto, llama la atención un hecho y es que el recurrente, según se desprende del expediente remitido por el órgano de contratación, presentó en el plazo de subsanación **cuatro** certificados y resultó excluido porque uno de ellos no era original. De ello, se colige que la mesa de contratación debió considerar válidos los **tres** certificados restantes, con los cuales el recurrente habría alcanzado el número mínimo exigido en el PCAP para acreditar su solvencia técnica.

No obstante, curiosamente, ni el recurrente, ni el órgano de contratación aluden a este hecho. Uno y otro omiten, pese a constar en el expediente, cualquier referencia al certificado del Hospital Universitario Donostia de Osakidetza en el que se indica que el recurrente es proveedor habitual de reactivos y material de laboratorio. Obviamente, este certificado hubiera permitido, junto a los otros dos considerados válidos por la mesa, acreditar el número mínimo de 3 señalado en el PCAP y habría permitido obviar toda la controversia suscitada sobre la autenticidad del otro certificado cuestionado.

Pese a lo expuesto, hemos de atender, por el principio de congruencia, a la pretensión deducida en el recurso y analizar si debió admitirse por la mesa el certificado expedido por el Director Gerente del Centro Vasco de Transfusión y Tejidos Humanos de Osakidetza, el 25 de febrero de 2014, en el que se expone que COMERCIAL RAFER, S.L. ha suministrado material fungible hospitalario y reactivos de laboratorio en los años 2011, 2012, 2013.

A juicio de la mesa de contratación, dicho certificado no es original ni copia compulsada o legalizada por Notario, pues se trata de un documento escaneado.

En efecto, el examen de este documento puede suscitar duda sobre su carácter de documento original o de copia simple. Ahora bien, ante un posible defecto de



tan escasa relevancia, pero de tan graves consecuencias para el licitador afectado, la mesa siempre pudo, en aplicación del principio de proporcionalidad que debe regir la actuación administrativa, hacer uso de la posibilidad prevista en el artículo 82 del TRLCSP, precepto que, bajo el título <<Documentación e información complementaria>>, establece que *“El órgano de contratación o el órgano auxiliar de éste podrá recabar del empresario aclaraciones sobre los certificados y documentos presentados en aplicación de los artículos anteriores (relativos a la solvencia empresarial) o requerirle para la presentación de otros complementarios”*.

El precedente normativo inmediato de este precepto se encuentra en el artículo 22 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (RGLCAP), aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, habiendo declarado la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad de Madrid, en su Recomendación 2/2002, de 5 de junio, sobre el funcionamiento de las mesas de contratación previsto en el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, la distinta finalidad de los plazos previstos en los artículos 22 y 81.2 del RGLCAP concluyendo que ambos plazos no son excluyentes y que se pueden presentar supuestos en que hayan de aplicarse los dos plazos en un mismo procedimiento, bien sea de forma simultánea o sucesiva.

Así las cosas, la mesa pudo y debió solicitar aclaración al licitador sobre la autenticidad del certificado y en concreto de la firma de su emisor, en lugar de acordar la exclusión de aquél por esta sola circunstancia. La desproporción entre el defecto apreciado y la grave consecuencia del mismo para el licitador hoy recurrente justificaba sobradamente que la mesa de contratación hubiera hecho uso de la posibilidad prevista en el citado artículo 82 del TRLCSP.

Es más, el día 21 de mayo de 2014, COMERCIAL RAFER, S.L. presentó ante el órgano de contratación un certificado del Director Gerente del Centro Vasco de Transfusión y Tejidos Humanos, autor del certificado cuestionado, en el que se



hacía constar que *“el certificado emitido por esta Organización de Servicios con fecha 25 de febrero de 2014 respecto de los suministros efectuados en los últimos años por la empresa Comercial Rafer, S.L, es un documento con firma original.”*

Y posteriormente, el 28 de mayo, el recurrente vuelve a presentar en el registro del órgano de contratación otro certificado del mismo Director del Centro en el éste reitera que el certificado aportado por COMERCIAL RAFER, S.L. en el acuerdo marco era original, exponiendo que *“No obstante, y con el fin de despejar cualquier duda sobre su autenticidad, así lo declaro de forma expresa y lo hago en presencia de un Notario Público para que dé fe de la autenticidad de la autoría de este documento y de mi firma.”* Este último certificado lleva adjunta una legitimación notarial de firma.

Pues bien, tras la aportación de estos certificados, la mesa de contratación vuelve a reunirse los días 23 y 29 de mayo, respectivamente. En dichas sesiones, y a la vista de los certificados expuestos, no dio por válido el certificado cuestionado del Centro Vasco de Transfusión y Tejidos Humanos de 25 de febrero de 2014, sino que se ratificó en su acuerdo de exclusión sin realizar ninguna valoración sobre el asunto, más que la ya efectuada inicialmente sobre el carácter no original del certificado.

Así pues, el motivo de la exclusión radica exclusivamente en el carácter de copia simple o escaneada de un certificado aportado en la fase de subsanación. Como hemos expresado, la exclusión de la licitación ante un defecto formal de escasa entidad es una consecuencia ciertamente desproporcionada para el licitador afectado, el cual se ve impedido de continuar en el procedimiento, razón por la cual también hemos indicado que la mesa, antes las dudas que pudiera haberle suscitado la autenticidad del certificado, debió dar al licitador un plazo, al amparo del artículo 82 del TRLCSP, para acreditar aquélla.

No obstante, los dos certificados aportados por el recurrente tras su exclusión



para demostrar aquella autenticidad -dado el tenor literal de los mismos que antes se ha expuesto- son, a juicio de este Tribunal, suficientes para estimar acreditada la autenticidad de la autoría del documento y de su firma, pues no hay prueba que evidencie lo contrario, ni la la mesa esgrime razón alguna para ratificarse en su decisión de exclusión, tras tener conocimiento de aquellos dos certificados.

Por tal motivo, ya no resultaría necesario acudir al trámite del artículo 82 del TRLCSP, debiendo considerarse válido el certificado del Centro Vasco de Transfusión y Tejidos Humanos, de 25 de febrero de 2014, para acreditar la solvencia técnica del recurrente, y ello con base en las razones expuestas.

Al respecto, es doctrina reiterada del Tribunal de Justicia de la Unión Europea que el principio de proporcionalidad exige que los actos de los poderes adjudicadores sean adecuados para lograr los objetivos legítimos perseguidos por la norma y no rebasen los límites de lo que resulta apropiado y necesario para el logro de dichos objetivos.

Asimismo, el Tribunal Constitucional (por todas SSTs 110/1985, 174/1988, 17/1995 y 104/1997) ha declarado, a propósito de los requisitos procesales, que las eventuales anomalías de aquéllos que carecen de sustantividad propia, constituyendo medios orientados a conseguir ciertas finalidades en el proceso, no pueden convertirse en meros obstáculos formales impeditivos de tales fines, resultando obligada una interpretación presidida por el criterio de proporcionalidad entre la finalidad y entidad real del defecto advertido y las consecuencias que de su apreciación pueda seguirse para el ejercicio del derecho o de la acción.

De otro lado, es doctrina consolidada del Tribunal Supremo –STS de 6 de julio de 2004 dictada en Casación para Unificación de Doctrina. Recurso 265/2003- que una interpretación literalista de las condiciones exigidas para tomar parte



en la licitación, que conduzca a la inadmisión de proposiciones por meros defectos formales o no sustanciales, es contraria al principio de concurrencia.

la Resolución 35/2014, de 19 de febrero, del Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid señala que *“el principio de proporcionalidad aplicado a un procedimiento de adjudicación, exige que cuando se ofrezca una elección entre varias medidas adecuadas, deberá recurrirse a la menos onerosa y que las desventajas ocasionadas no deben ser desproporcionadas con respecto a los objetivos perseguidos.”*

Finalmente, la Resolución 528/2014, de 11 de julio, del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, para argumentar cómo deben interpretarse los requisitos de solvencia establecidos en los pliegos, invoca la Resolución 415/2014 del mismo Tribunal donde se afirmaba lo siguiente: *“(…) en tal sentido, es preciso tener en cuenta que en este apartado de la licitación rige la máxima de abrir ésta al mayor número de empresarios posible, evitando, en todo caso, exigencias que puedan resultar restrictivas de la libre concurrencia o discriminatorias. Así se desprende de múltiples preceptos del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, de modo muy especial de su artículo 1, que menciona como primera libertad a garantizar, la “libertad de acceso a las licitaciones”. Bien es cierto que la necesidad de garantizar al mismo tiempo el buen fin de los contratos a celebrar, permite a los órganos de contratación asegurarse de que el empresario que concurra a la licitación reúna unas condiciones mínimas de solvencia, pero esas condiciones, que a tenor de lo dispuesto en la conocida Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea dictada en el asunto “Succhi di Frutta” puede fijar libremente el órgano de contratación, deben ser especialmente respetuosas con los denominados principios comunitarios.”*

Con base en todas las consideraciones anteriores y en la doctrina de los Tribunales que se acaba de exponer, procede estimar el recurso interpuesto y anular el acto de exclusión impugnado, con retroacción de las actuaciones para



que el recurrente sea admitido en la licitación y su oferta sea valorada en el procedimiento, al igual que la del resto de licitadores admitidos en el acuerdo marco.

Finalmente, al haberse estimado el recurso atendiendo a la primera pretensión del recurrente, no procede abordar ya los restantes motivos de aquél deducidos con carácter subsidiario. Por la misma razón, tampoco resulta necesario la apertura de un periodo de prueba -solicitado en el escrito de recurso- para la práctica de una pericial calígrafa sobre la originalidad de la firma del certificado emitido el 25 de febrero de 2014 por el Director Gerente del Centro Vasco de Transfusión y Tejidos Humanos.

Por lo expuesto, vistos los preceptos legales de aplicación, este Tribunal

ACUERDA

PRIMERO. Estimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **COMERCIAL RAFER, S.L.** contra el acuerdo de exclusión de la citada empresa adoptado por la mesa de contratación en el procedimiento de adjudicación del contrato denominado “Acuerdo marco de homologación por el que se fijan las condiciones para la adquisición del suministro de reactivos, material fungible y cesión de equipamiento principal y auxiliar, así como su mantenimiento para la realización de determinaciones analíticas”, convocado por la Dirección General de Gestión Económica y Servicios del Servicio Andaluz de Salud (Expte. A.M. 4001/2014) y, en consecuencia, anular el acto impugnado.

SEGUNDO. Acordar, de conformidad con lo estipulado en el artículo 47.4 del TRLCSP, el levantamiento de la medida cautelar de suspensión adoptada por este Tribunal en Resolución de 11 de julio de 2014.



TERCERO. Notificar la presente resolución a los interesados en el procedimiento.

Esta resolución es definitiva en vía administrativa y contra la misma sólo cabrá la interposición de recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a la recepción de su notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10.1 letra K) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

