



Recurso nº 209/2024

Resolución nº 414/2024

Sección 1ª

**RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL
DE RECURSOS CONTRACTUALES**

En Madrid, a 20 de marzo de 2024.

VISTO el recurso interpuesto por D. M.N.G.D., en nombre de TEMPO EXPRESS, SL contra las resoluciones de la Presidencia de la Entidad Estatal de Derecho Público Trabajo Penitenciario y Formación para el Empleo de 25 de enero de 2024 aprobando la adjudicación de los lotes 1-20 del contrato de "*Servicio transporte de los racionados de alimentación y pan a Centros Penitenciarios y a los Centros de Inserción Social*", con número de expediente 2023/00051, y de 12 de febrero de 2024 revocando parcialmente la anterior respecto del lote 14, el Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. Mediante resolución del Presidente de la Entidad Estatal de Derecho Público Trabajo Penitenciario y Formación para el Empleo de 12 de junio de 2023, se acordó el inicio del procedimiento para la contratación del servicio de transporte racionado de alimentación y pan a centros penitenciarios y a centros de inserción social.

Segundo. Mediante resolución del Director-Gerente de Trabajo Penitenciario y Formación de 23 de junio de 2023 se aprobó el pliego de condiciones administrativas particulares rectoras del contrato servicio transporte racionado de alimentación y pan a Centros Penitenciarios y a los Centros de Inserción Social y el anexo cuadro de características.

Tercero. La licitación fue publicada, en el DOUE el 26 de junio de 2023, en la Plataforma de Contratación del Sector Público el 28 de junio de 2023 y en el BOE de 1 de julio de 2023.



Cuarto. Mediante resolución de 23 de enero de 2023 la Dirección de Competencia de la CNMC concluyó la improcedencia de emitir el informe previsto en el artículo 150 LCSP “debido a que no está contemplado en dicho artículo el traslado de indicios de colusión a la CNMC a instancia de una empresa licitadora. Por tanto, el expediente de contratación 2023/00051 convocado por TPFE puede continuar con el procedimiento de adjudicación”.

Quinto. Recibidas, abiertas y valoradas las ofertas recibidas el 3 de noviembre de 2023 la mesa de contratación acordó la siguiente clasificación para los lotes 6, 7 y 18 (los tres a los que licitó TEMPO EXPRESS, SL):

LOTE 6, C.P. ZARAGOZA A CIS DE ZARAGOZA				
Empresas	Precio ofertado	Valoración económica	Servicios adicionales	Totales
TOTAL CEO	25.900,00 €	90,00	4,00	94,00
OCON ZARAGOZA TRANSPORTE	28.800,00 €	56,65	10,00	66,65
MENSAJERIA CHAMBERI	29.765,00 €	45,55	10,00	55,55
TEMPO EXPRES S.L.	33.600,00 €	1,45	10,00	11,45
LOTE 7, C.P. ZARAGOZA A CIS DE HUESCA				
Empresas	Precio ofertado	Valoración económica	Servicios adicionales	Totales
TOTAL CEO	24.900,00 €	90,00	4,00	94,00
OCON ZARAGOZA TRANSPORTE	28.320,00 €	35,17	10,00	45,17



MENSAJERIA CHAMBERI	28.743,00 €	28,39	10,00	38,39
TEMPO EXPRES S.L.	30.480,00 €	0,55	10,00	10,55
LOTE 18, C.P. MANSILLA-LEON A CIS DE LEON				
Empresas	Precio ofertado	Valoración económica	Servicios adicionales	Totales
ALEXANDER MEDITERRANEA	23.520,00€	90,00	10,00	100,00
ALFREDO CABAÑAS	25.788,00 €	21,48	10,00	31,48
MENSAJERIA CHAMBERI	25.900,00 €	18,10	10,00	28,10
TOTAL CEO	25.899,00 €	18,13	4,00	22,13
TEMPO EXPRES S.L.	26.299,00 €	6,04	10,00	16,04

Consecuentemente con ello se acordó requerir a TOTAL CEO y ALEXANDER MEDITERRANEA como clasificadas en primer lugar, respectivamente en los lotes 6, 7 y en el 18, para que aportaran la documentación prevista en el artículo 150.2 LCSP.

Sexto. Reunida la mesa de contratación en su sesión de 29 de noviembre de 2023 se admitió la documentación presentada tanto por TOTAL CEO y ALEXANDER MEDITERRANEA para los indicados lotes 6,7 y 18.

Séptimo. Mediante resolución de 25 de enero de 2024 de la Presidencia de la Entidad Estatal de Derecho Público Trabajo Penitenciario y Formación para el Empleo se acordó la adjudicación de los lotes 6 y 7 a TOTAL CEO, SL y del lote 18 a ALEXANDER MEDITERRANEA, SL



Octavo. Por resolución de 12 de febrero de 2024 de la Presidencia de la Entidad Estatal de Derecho Público Trabajo Penitenciario y Formación para el Empleo se revocó parcialmente la de 25 de enero de 2024 en el sentido de dejar sin efecto la adjudicación del lote 14 en favor de MENSAJERÍA CHAMBERÍ, SL por haber superado el límite de 5 lotes adjudicados requiriéndose la documentación del artículo 150.2 LCSP a INES DE LA CALLE CONCHA como segunda clasificada en dicho lote.

Noveno. Mediante escrito presentado en el Registro Electrónico de la Administración General del Estado el 15 de febrero TEMPO EXPRESS, SL interpuso recurso especial contra las resoluciones de 25 de enero de 2024 y 12 de febrero de 2024.

Décimo. Dado traslado del recurso a la Entidad Estatal de Derecho Público Trabajo Penitenciario y Formación para el Empleo presentó ésta informe oponiéndose al recurso e interesando su desestimación.

Undécimo. En fecha 23 de febrero de 2024 la Secretaria del Tribunal dio traslado del recurso interpuesto a los restantes licitadores, otorgándoles un plazo de cinco días hábiles para que, si lo estimaran oportuno, formularan alegaciones. En fecha 1 de marzo de 2024 MENSAJERÍA CHAMBERÍ, S.L. presentó escrito interesando la inadmisión parcial del recurso respecto de los lotes donde TEMPO EXPRES, SL no había licitado y la desestimación de lo restante.

En idéntico sentido el 11 de marzo de 2024 TOTAL CEO, SL interesa la inadmisión del recurso por falta de legitimación de la TIEMPO EXPRES, SL y, subsidiariamente, niega la existencia de vinculación alguna, a efectos de la LCSP, con MENSAJERÍA CHAMBERÍ, S.L e INÉS DE LA CALLE CONCHA.

Igualmente, el 14 de marzo de 2024 se recibieron alegaciones de ALEXANDER MEDITERRÁNEA, SL interesando la “inadmisibilidad total” del recurso.

Duodécimo. En la tramitación de este recurso, se han observado todos los trámites legal y reglamentariamente establecidos, esto es, lo prescrito por la vigente Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se trasponen al ordenamiento



jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante, LCSP) y por el Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, por el que se prueba el Reglamento de los procedimientos especiales de revisión en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (en adelante, RPERMC).

Décimotercero. Interpuesto el recurso, la Secretaria del Tribunal por delegación de este dictó resolución de 28 de febrero de 2024 acordando la suspensión del expediente en relación con los lotes 6, 7 y 18 producida como consecuencia de lo dispuesto en el artículo 53 de la LCSP.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. Este Tribunal es competente para conocer del presente recurso especial, de acuerdo con el artículo 45.1 de la LCSP.

Segundo. El presente contrato es susceptible de este recuso especial conforme al artículo 44.1.a) LCSP al tratarse de un contrato de servicios con un valor superior a 100.000 € (1.196.937,08 €) licitado por un poder adjudicador como es la Entidad Estatal de Derecho Público Trabajo Penitenciario y Formación para el Empleo.

El acto recurrido es el acuerdo de adjudicación, acto susceptible de recurso conforme al artículo 44.2.c) LCSP.

Es igualmente recurrida la resolución de 12 de febrero de 2024 por la que se deja sin efecto la adjudicación del lote 14 en favor de MENSAJERÍA CHAMBERI, SL acordándose requerir la información prevista en los lotes al que quede segundo clasificado. Acto que entendemos podría ser calificado como acto de trámite cualificado.

Tercero. No resulta del expediente el momento en que se notificó a los interesados la resolución de 25 de enero de 2024 pero habiéndose interpuesto el recurso el 15 de febrero de 2024, debemos entender cumplido el plazo de 15 días previsto en el artículo 50 LCSP.



Cuarto. Respecto de la legitimación para la interposición del recurso especial, contemplada en el artículo 48 LCSP, es reiterada la doctrina de este Tribunal recogida en Resoluciones como la nº 1125/2023, de 14 de septiembre:

“En reiterada jurisprudencia del Tribunal Supremo, plasmada –entre otras– en Sentencias como las de 31 de mayo de 1990, 19 de noviembre de 1993, 27 de enero de 1998, 31 de marzo de 1999 y 2 de octubre de 2001, se viene a concluir que por interés debe entenderse toda situación jurídica individualizada, dicha situación que supone una específica relación con el objeto de la petición o pretensión que se ejercita, se extiende a lo que, con más precisión, se titula interés legítimo, que es el que tienen aquellas personas, físicas o jurídicas, que, por la situación objetiva en que se encuentran, por una circunstancia de carácter personal o por ser los destinatarios de una regulación sectorial, son titulares de un interés propio, distinto del de los demás ciudadanos o administrados y tendente a que los poderes públicos actúen de acuerdo con el ordenamiento jurídico cuando incidan en el ámbito de ese su interés propio. El interés legítimo abarca todo interés material o moral siempre que este no se reduzca a un simple interés por la pura legalidad, en cuanto presupone que la resolución a dictar puede repercutir, directa o indirectamente, de un modo efectivo y acreditado, no meramente hipotético, potencial y futuro, en la correspondiente esfera jurídica de quien recurre o litiga. En el caso que nos ocupa, el interés legítimo del recurrente es la adjudicación del contrato. Esa circunstancia es la que innovaría la posición jurídica del recurrente de forma efectiva. Sin embargo, en la licitación existen tres licitadores y en el orden de puntuación el recurrente es el tercero, de modo que el hecho de que el recurso prospere no le atribuirá la ventaja de la expectativa de adjudicación del contrato porque existe otro licitador no adjudicatario mejor posicionado. Este criterio ha sido mantenido de forma permanente por este Tribunal en numerosas ocasiones, entre otras, en nuestra Resolución nº 875/2023”.

La recurrente, carece de legitimación para impugnar la resolución de 12 de febrero de 2024 por la que se deja sin efecto la adjudicación acordada respecto del lote 14. No siendo TEMPO EXPRESS licitadora en el indicado lote, la resolución recurrida no afecta sus

derechos e intereses legítimos, ni esta tampoco argumente qué ventaja obtendría, por lo que la eventual estimación del recurso no le supondría ganancia o ventaja patrimonial alguna. La misma conclusión es aplicable en relación con el lote nº 18 en el cual la oferta de la recurrente se encuentra clasificada en quinto lugar, pues de estimarse el recurso, los intereses de la recurrente permanecerían inalterados ya que solicita únicamente la exclusión de ALEXANDER MEDITERRANEA y MENSAJERÍA CHAMBERÍ pero no del segundo clasificado ALFREDO CABAÑAS, el cual resultaría propuesto como adjudicatario.

En relación con la legitimación de la recurrente referente a la impugnación de los lotes 6 y 7, dado que invoca motivos de exclusión de las tres primeras licitadoras que le precederían en el orden de clasificación, debe admitirse esta.

Quinto. Como primer motivo de recurso se alega falsedad en los DEUC y declaraciones responsables anexas al no haber indicado Mensajería Chamberí, Total Ceo e Inés de la Calle Concha que formaban parte de un grupo empresarial, ni tampoco las empresas OCON y MARQUEZ MATIC que formaban otro.

En primer término, debe señalarse que de acuerdo con el artículo 140.1.g) LCSP y la cláusula 8.1.4 del PCAP los licitadores deben presentar un DEUC por lote al que concurren dado que los requisitos de solvencia varían de unos a otros (cláusulas 7.1 y 7.2 del cuadro de características). Siendo ello así la obligación de indicar si otras empresas concurren a la licitación se limita a los casos en que dos o más empresas liciten un mismo lote, pero sin que sea necesario indicar que otra empresa del grupo licite a un lote diferente.

En este sentido, la mercantil OCON ZARAGOZA, ha resultado segunda clasificada en los lotes 6 y 7, sin que haya concurrido al lote nº 18. Por otra parte, en los lotes 6 y 7 no ha concurrido ninguna otra empresa del grupo OCON ni tampoco MARQUEZ MATIC, por lo que no se aprecia la falsedad denunciada por la recurrente, desestimándose este motivo.

Seguidamente diremos que la recurrente no acredita que entre MENSAJERÍA CHAMBERÍ, TOTAL CEO e INÉS DE LA CALLE CONCHA concurren los requisitos del artículo 42 del Código de Comercio a efecto de considerarlas parte de un mismo grupo. Así, establece el indicado artículo 42.1 Ccom:



“1. Toda sociedad dominante de un grupo de sociedades estará obligada a formular las cuentas anuales y el informe de gestión consolidados en la forma prevista en esta sección.

Existe un grupo cuando una sociedad ostente o pueda ostentar, directa o indirectamente, el control de otra u otras. En particular, se presumirá que existe control cuando una sociedad, que se calificará como dominante, se encuentre en relación con otra sociedad, que se calificará como dependiente, en alguna de las siguientes situaciones:

a) Posea la mayoría de los derechos de voto.

b) Tenga la facultad de nombrar o destituir a la mayoría de los miembros del órgano de administración.

c) Pueda disponer, en virtud de acuerdos celebrados con terceros, de la mayoría de los derechos de voto.

d) Haya designado con sus votos a la mayoría de los miembros del órgano de administración, que desempeñen su cargo en el momento en que deban formularse las cuentas consolidadas y durante los dos ejercicios inmediatamente anteriores. En particular, se presumirá esta circunstancia cuando la mayoría de los miembros del órgano de administración de la sociedad dominada sean miembros del órgano de administración o altos directivos de la sociedad dominante o de otra dominada por ésta. Este supuesto no dará lugar a la consolidación si la sociedad cuyos administradores han sido nombrados, está vinculada a otra en alguno de los casos previstos en las dos primeras letras de este apartado.

A los efectos de este apartado, a los derechos de voto de la entidad dominante se añadirán los que posea a través de otras sociedades dependientes o a través de personas que actúen en su propio nombre, pero por cuenta de la entidad dominante o de otras dependientes o aquellos de los que disponga concertadamente con cualquier otra persona”.



Así, para vincular a INÉS DE LA CALLE CONCHA con MENSAJERÍA CHAMBERÍ, SL se indica que aquella es administradora de ésta lo que no es subsumible en ninguna de las causas del artículo 42.1 CCom. Igualmente se indica que INÉS DE LA CALLE CONCHA ostenta el 45% del capital de MENSAJERÍA CHAMBERÍ, SL, porcentaje significativo pero que es insuficiente para implicar que INÉS DE LA CALLE CONCHA tenga el control de MENSAJERÍA CHAMBERÍ, SL con la intensidad prescrita en el artículo 42.1 Ccom, encontrándose el resto del capital, en proporción del 45% y del 10% en manos de otros accionistas, precepto que condiciona la existencia de un grupo de sociedades a la concurrencia de alguna de las siguientes situaciones:

“Existe un grupo cuando una sociedad ostente o pueda ostentar, directa o indirectamente, el control de otra u otras. En particular, se presumirá que existe control cuando una sociedad, que se calificará como dominante, se encuentre en relación con otra sociedad, que se calificará como dependiente, en alguna de las siguientes situaciones:

a) Posea la mayoría de los derechos de voto.

b) Tenga la facultad de nombrar o destituir a la mayoría de los miembros del órgano de administración.

c) Pueda disponer, en virtud de acuerdos celebrados con terceros, de la mayoría de los derechos de voto.

d) Haya designado con sus votos a la mayoría de los miembros del órgano de administración, que desempeñen su cargo en el momento en que deban formularse las cuentas consolidadas y durante los dos ejercicios inmediatamente anteriores. En particular, se presumirá esta circunstancia cuando la mayoría de los miembros del órgano de administración de la sociedad dominada sean miembros del órgano de administración o altos directivos de la sociedad dominante o de otra dominada por ésta. Este supuesto no dará lugar a la consolidación si la sociedad cuyos administradores han sido nombrados, está vinculada a otra en alguno de los casos previstos en las dos primeras letras de este apartado.

A los efectos de este apartado, a los derechos de voto de la entidad dominante se añadirán los que posea a través de otras sociedades dependientes o a través de personas que actúen en su propio nombre, pero por cuenta de la entidad dominante o de otras dependientes o aquellos de los que disponga concertadamente con cualquier otra persona”.

En cuanto a la vinculación entre TOTAL CEO, INÉS DE LA CALLE CONCHA con MENSAJERÍA CHAMBERÍ, SL se basa en que todas tendrían el mismo domicilio, extremo que, al margen de no ser una causa subsumible en el artículo 42 CCom, no ha quedado acreditado al no haber practicado la actora prueba al respecto y haber sido desvirtuado por la documental presentada por TOTAL CEO con sus alegaciones.

Por último, mención especial merece que la recurrente acuse de falsedad a ALEXANDER MEDITERRÁNEA, SLU por no haber indicado en su DEUC que forma parte del mismo grupo societario que Servicios Integrales de Empresa (SIDE) cuando esta empresa no concurre a la licitación de ninguno de los 20 lotes, extremo admitido por la propia recurrente en su escrito.

Por lo expuesto debe rechazarse este primer motivo al no haberse acreditado que por concurrir dos o más empresas de un grupo societario en la licitación de un mismo lote estuviesen obligadas a así indicarlo en los correspondientes DEUC.

Sexto. En su siguiente alegación sostiene la recurrente la insuficiencia de los certificados de buena ejecución y la necesidad de completarlos acreditando la efectiva prestación de los servicios dada la condición de empresas vinculadas de la adquirente y la certificante.

En su informe el órgano de contratación niega la existencia de irregularidades.

MENSAJERÍA CHAMBERÍ, S.L. reitera los certificados aportados y su validez.

Como indicábamos en el fundamento quinto de esta resolución la recurrente no acredita que entre TOTAL CEO, adjudicataria de los lotes 6 y 7, y las empresas que certifican los servicios por aquella prestados concurren las circunstancias del artículo 42.1 CCom a efectos de considerarlas parte de un mismo grupo empresarial por lo que no se aprecia



razón para aplicar, tal y como pretende la actora, el artículo 95 LCSP que permite al órgano de contratación *“recabar del empresario aclaraciones sobre los certificados y documentos presentados en aplicación de los artículos anteriores o requerirle para la presentación de otros complementarios”*.

Respecto de la adjudicataria del lote 18 ALEXANDER MEDITERRANEA, no obstante haber inadmitido el recurso respecto de este lote diremos *obiter dicta*, que tampoco se ha acreditado la alegada vinculación. Así, se sostiene que SERVICIOS INTEGRALES, SL y ALEXANDER MEDITERRANEA tendrían a la misma persona como administradora única en prueba de lo cual se aporta el pantallazo de una página web donde no figura identificado el administrador de SERVICIOS INTEGRALES, SL. Todo ello al margen de la limitada credibilidad que puede darse a ese documento, máxime cuando tratándose de acreditar quien es el administrador de una sociedad la recurrente podía haber acudido al Registro Mercantil.

Séptimo. En su siguiente alegación sostiene TEMPO EXPRES la vulneración del principio de proposición única de oferta, al haber concurrido simultáneamente varias empresas de un mismo grupo por lo que interesa se levante el velo a efectos de considerarlas una única.

En respuesta hemos de remitirnos a lo anteriormente expuesto, no se ha acreditado que las empresas señaladas por la recurrente pertenezcan a un mismo grupo, habiendo concurrido TOTAL CEO Y MENSAJERÍA CHAMBERÍ, no así INES DE LA CALLE CONCHA a los lotes 6 y 7 en los que ha participado la recurrente. Como se ha indicado, TOTAL CEO y MENSAJERÍA CHAMBERÍ no pertenecen al mismo grupo de empresas, no comparten domicilio ni administrador, ni la primera está participada por INÉS DE LA CALLE CONCHA.

Finalmente, indicaremos que la pertenencia de dos o más licitadores a un mismo grupo no supone por sí misma una vulneración del principio de proposición única, sino que es preciso, además, acreditar indicios de colusión. Como dijimos en la resolución 1475/2022, de 24 de noviembre:



“Estas normas nacionales, en aplicación e interpretación conjunta con el artículo 57 de la Directiva, y conforme a la jurisprudencia comunitaria y nuestra doctrina, determinan el siguiente mínimo común en lo que a este recurso especial importa, en el que se denuncia la vulneración del principio de proposición única, recogido en el artículo 139.3 d e la LCSP:

1º. Es perfectamente posible que varias empresas de un mismo grupo de sociedades presenten ofertas en una misma licitación. Como señalábamos en la resolución citada la clave reside en verificar si se ha producido una vulneración de lo dispuesto en el art.139.3 de la LCSP.

2º. Es irregular o inaceptable la oferta que muestre indicios de colusión, siendo éste motivo de su exclusión. Un supuesto de colusión se produce cuando varios licitadores presentan la misma oferta.

3º. La detección y sanción de la práctica colusoria exige evidenciar la existencia de indicios plausibles de que las ofertas han sido preparadas por la misma persona o coordinadas entre los licitadores. Para el lo, no es necesario que haya identidad ni vinculación, en el sentido de abuso de la persona jurídica que conlleve aplicar la doctrina del levantamiento del velo basta con que varias empresas –aunque no tengan, en principio, relación – presenten una única oferta, con alguna variación”.

Pues bien, en el presente caso, la recurrente no invocó en el curso de la licitación las supuestas prácticas colusorias, siendo en sede de recurso cuando las invoca, sin que lo apuntado llegue a indicios plausibles sobre la existencia de dicho comportamiento.

Octavo. Sostiene TEMPO EXPRES que las empresas MENSAJERÍA CHAMBERÍ; TOTAL CEO, INÉS DE LA CALLE CONCHA habrían justificado su solvencia mediante documentos falsos por lo que entiende deberían ser excluidas.

Al respecto diremos que no siendo INÉS DE LA CALLE CONCHA licitadora en ninguno de los lotes a los que ha concurrido la recurrente no procede el examen de su caso. Igualmente, tampoco procede examinar el caso de MENSAJERÍA CHAMBERÍ puesto que



no ha sido adjudicataria de ningún lote en el que haya concurrido la recurrente por lo que su exclusión dejaría a ésta en una situación indistinta.

Respecto de TOTAL CEO, adjudicataria de los lotes 6 y 7, se indica por la recurrente que su alta en el IAE se produjo el 24 noviembre de 2021 por lo que resulta sospechoso que pretenda haber realizado en un mes un volumen de actividad equivalente al realizado en todo el 2022. Igualmente se denuncia que se aportan certificaciones expedidas por D^a Inés de la Calle Cocha en 2021 cuando su alta como empresaria se produjo en 2022.

Examinada la documentación aportada por TOTAL CEO se comprueba que la cifra de negocios de 297.445,85 € que a la recurrente le resulta sospechosa fue inscrita en el Registro Mercantil por lo que habiéndose sometido a la función calificadora del Registro Mercantil debe tenerse por cierta salvo que por la actora se aporte algo más que conjeturas.

Respecto de INÉS DE LA CALLE COCHA no constan en el expediente certificados de buena ejecución expedidos por ella como empresaria individual.

Por tanto, procede la desestimación de este motivo del recurso.

Noveno. Sostiene TEMPO EXPRES que las empresas MENSAJERÍA CHAMBERÍ; TOTAL CEO, INÉS DE LA CALLE CONCHA tendrían una cifra de negocios inferior a la exigida a efectos de solvencia económica y financiera.

Respecto de INÉS DE LA CALLE CONCHA y MENSAJERÍA CHAMBERÍ reiteramos la falta de legitimación de la actora para cuestionar su documentación puesto que la primera no ha concurrido a ninguna licitación en la que lo hiciera TEMPO EXPRES y, la segunda, no ha sido adjudicataria de ninguno de estos lotes.

En cuanto a TOTAL CEO el volumen de negocios del mayor año de los tres últimos fue el de 2022: 398.673,11 € por lo que es superior a la cifra exigida por el lote 6 (50.589,00 €) y el lote 7 (45.771,00 €). En este sentido consideramos que aunque la cláusula 7.1.1 del cuadro de características disponga que cuando un licitador concurra a varios lotes *“la solvencia mínima exigida será la suma de las solvencias de aquellos lotes para los que el licitador haya presentado oferta”* debe entenderse que la suma se realizará no entre todos



los lotes a los que se haya presentado oferta sino de los que haya sido adjudicatario de acuerdo con el párrafo segundo del artículo 87.1.a) LCSP.

Décimo. Protesta la recurrente la falta de solvencia de ALEXANDER MEDITERRÁNEA, tanto económica como técnica.

Como ya indicáramos carece la recurrente TEMPO EXPRESS para pedir la exclusión de ALEXANDER MEDITERRÁNEA puesto que ésta no supondría la adjudicación del lote 18 a su favor sino de D. ALFREDO CABAÑAS, que quedó clasificado en segundo lugar y cuya exclusión no se ha pedido.

No obstante, ello responderemos *obiter dicta* indicando que es errada la tesis de la actora de calcular la solvencia económica y financiera atendiendo exclusivamente al volumen de negocios de la empresa en la concreta rama de actividad a que se refiera el contrato. Tanto el artículo 87.1 LCSP como la cláusula 7.1 del cuadro de características se refieren a la cifra de negocios del licitador sin hacer mención o insinuación alguna de la que se colija que deba restringirse a la relacionada con la prestación del contrato. Interpretación que carecía de soporte teleológico puesto que la finalidad de la solvencia económica y financiera es garantizar suficiente capacidad de pago en el adjudicatario y puesto que el empresario responde con todos sus bienes, presentes y futuros (Art. 1911 CC), y no únicamente con los afectos a la concreta rama de la actividad afectada no hay razón para optar por la interpretación del recurrente.

En cuanto a la solvencia técnica la actora sostiene que la suma de los certificados aportados por ALEXANDER MEDITERRÁNEA es inferior a la suma de la requerida para todos los lotes a los que ha sido adjudicataria que entiende han sido los 2, 5, 8, 11, 13 y 18.

En primer término, diremos que el lote 11 fue adjudicado a MENSAJERIA CHAMBERI, SL por lo que debe excluirse del cómputo. Seguidamente se dirá que la actora solamente atiende a un certificado de buena ejecución, el expedido por el propio órgano de contratación, que en 2020 tuvo un importe de 77.240,20 € pero si añadimos los otros aportados por importe, para ese mismo ejercicio 2020, por valor de 28.814,57 € se superan



los 91.970,80 € exigidos para la suma de los lotes 2, 5, 8, 13 y 18. Y a ello, incluso, habría que añadir que la cifra de 2021 es superior por lo que sería ésta a la que tendría que atenderse.

Undécimo. Finalmente, respecto de la revocación parcial de la adjudicación del lote 14, aun cuando pudiera calificarse como acto de trámite cualificado, para su impugnación la recurrente no se encontraría legitimada puesto que ni siquiera presentó oferta a este lote.

Duodécimo. Expresa en un informe el órgano de contratación su cansancio por la actitud querulante de la ahora recurrente TOTAL EXPRESS y su administradora con ocasión de esta licitación.

Aun cuando podamos entender su disgusto por la lenta marcha del expediente, así como entender inaceptables ciertas manifestaciones realizadas por la actora respecto de concertación entre el órgano de contratación y algunos licitadores al estar exclusivamente basadas en apreciaciones personales, subjetivas e interesadas, no apreciamos razones bastantes para imponer, por esta vez, una multa por mala fe a la recurrente.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

ESTE TRIBUNAL, en sesión celebrada en el día de la fecha **ACUERDA**:

Primero. Inadmitir el recurso interpuesto por D. M.N.G.D., en representación de TEMPO EXPRES, SL contra la resolución de la Presidencia de la Entidad Estatal de Derecho Público Trabajo Penitenciario y Formación para el Empleo de 12 de febrero de 2024 en el contrato “Transporte de los racionados de alimentación y pan a Centros Penitenciarios y a los Centros de Inserción Social”, y respecto de la resolución de 25 de enero de 2024 en relación con los lotes impugnados, salvo en relación con los lotes 6 y 7, que se desestima.

Segundo. Levantar la suspensión del procedimiento de contratación, de conformidad con lo establecido en el artículo 57.3 de la LCSP.



Tercero. No se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición del recurso por lo que no procede la imposición de la multa prevista en el artículo 58 LCSP.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso Contencioso-Administrativo ante la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional, en el plazo dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 11.1.f) de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

LA PRESIDENTA

LOS VOCALES