



**Recurso nº 271/2024 C. A. Cantabria 13/2024**

**Resolución nº 470/2024**

**Sección 2ª**

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

En Madrid, a 11 de abril de 2024.

**VISTO** el recurso especial en materia de contratación interpuesto por D. J.A.S.B., en nombre y representación de la Asociación Cántabra en Favor de las Personas con Discapacidad Intelectual, contra los acuerdos de adjudicación y de exclusión del procedimiento para la adjudicación del contrato de *“Servicio de limpieza de edificios y dependencias de titularidad municipal”* (Expediente: 2068/2023), convocado por el Excmo. Ayuntamiento de Cartes (Cantabria); este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente Resolución:

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**Primero.** El Excmo. Ayuntamiento de Cartes (Cantabria) convocó, mediante un anuncio publicado en la Plataforma de Contratación del Sector Público (en adelante, PCSP) el 30 de noviembre de 2023, la licitación, por el procedimiento abierto y tramitación ordinaria, del contrato de servicio de limpieza de edificios y dependencias de titularidad municipal (Expediente: 2068/2023), con un valor estimado de 635.129,61 euros.

**Segundo.** Con fecha de 10 de enero de 2024, se reunió la Mesa de contratación con el fin de proceder a la apertura del sobre nº 1 de los licitadores relativo a la documentación administrativa. Examinada la documentación presentada, la mesa acordó excluir a la Asociación Cántabra en Favor de las Personas con Discapacidad Intelectual (en adelante, AMPROS) *“porque la documentación presentada está firmada por una única persona, cuando en el poder notarial aportado se establece que el poder para contratar es mancomunado dos a dos; además el certificado digital de la persona firmante se encuentra caducado”*.

El acta de dicha sesión de la Mesa en que se decidió excluir a la Asociación aquí actora fue insertada, en la PCSP, el día 7 de febrero de 2024.



**Tercero.** Con fecha de 12 de febrero de 2024, el órgano de contratación acordó adjudicar el contrato al INSTITUTO MINUSVÁLIDO ASTUR, S.A.L., por resultar la oferta con mejor relación calidad-precio de acuerdo con los criterios de adjudicación establecidos.

El anuncio correspondiente a la adjudicación del contrato fue insertado –en la PCSP– ese mismo día, 12 de febrero de 2024, mientras que la notificación de tal actuación fue puesta en fecha 13 de febrero de 2024 a disposición de la Asociación aquí recurrente, accediendo ésta a su contenido ese mismo día.

**Cuarto.** Con fecha de 28 de febrero de 2024, AMPROS presentó en el registro de este Tribunal recurso especial en materia de contratación contra los acuerdos de adjudicación del contrato y de exclusión del procedimiento de contratación. En su recurso, solicita la nulidad automática del procedimiento por no ser conforme a Derecho, retrotrayendo las actuaciones hasta el otorgamiento del plazo legalmente previsto para la subsanación de los defectos formales.

**Quinto.** Con fecha de 4 de marzo de 2024, previo requerimiento de la Secretaría de este Tribunal al órgano de contratación, se recibió el expediente administrativo y el correspondiente informe de éste al recurso ex 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).

**Sexto.** Con esa misma fecha, la Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso presentado a los demás licitadores, otorgándoles un plazo de cinco días hábiles para que, si lo estimaban oportuno, formularan alegaciones. No se han presentado alegaciones.

**Séptimo.** Con fecha de 6 de marzo de 2024, la Secretaria General del Tribunal –por delegación de éste– resolvió suspender el procedimiento de contratación de conformidad con lo establecido en los artículos 49 y 56 de la LCSP, de forma que según lo establecido en el artículo 57.3 del mismo cuerpo legal, será la resolución del recurso la que acuerde el levantamiento de la medida adoptada.



## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**Primero.** El recurso se interpone ante este Tribunal, que es competente para resolverlo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 46.2 y 4 de la LCSP, así como en virtud del Convenio entre el Ministerio de Hacienda y la Comunidad Autónoma de Cantabria sobre atribución de competencias de recursos contractuales suscrito el 24 de septiembre de 2020 (publicado en el BOE de 3 de octubre de 2020).

**Segundo.** La actuación impugnada se refiere a un contrato de servicios cuyo valor estimado supera el umbral fijado en el artículo 44.1.a) de la LCSP. Se recurre el acuerdo de adjudicación del contrato y la exclusión del procedimiento, actos susceptibles de recurso conforme al artículo 44.2 b) y c) de la LCSP.

**Tercero.** La interposición del recurso se ha producido dentro del plazo legal del artículo 50.1.c) y d) de la LCSP, al no haber transcurrido más de quince días hábiles desde la publicación del acuerdo de exclusión y, menos aún, desde la fecha de la notificación de la adjudicación del contrato y la formalización del recurso especial.

**Cuarto.** La Asociación recurrente está legitimada de acuerdo con el artículo 48 de la LCSP, en lo que concierne tanto a su exclusión como a la adjudicación del contrato.

Y ello porque, al recurrirse sendas actuaciones que pese a no haber sido adoptadas simultáneamente, su publicación –el 7 de febrero, en el caso de la exclusión– y su notificación –el 13 de febrero, en el caso de la adjudicación– ha tenido lugar tan cerca en el tiempo, que ello supone que no pueda predicarse la firmeza de la exclusión, ostentando asimismo la actora legitimación para impugnar ahora el acuerdo de adjudicación, con arreglo no sólo a lo previsto en el aludido precepto, sino también a la luz de la más reciente doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE).

En efecto, la jurisprudencia europea –en sus últimos pronunciamientos (por todos, el contenido en la STJUE de 24 de marzo de 2021, *NAMA Symvouloi Michanikoi kai Meletites AE–LDK Symvouloi Michanikoi AE*, asunto C-771/19)– ha venido a matizar la regla general consistente en la falta de legitimación del licitador que resultó previamente apartado de la



licitación, al reconocer que ésta sí concurre en el licitador excluido para impugnar la adjudicación del contrato, siempre que su exclusión no haya adquirido firmeza.

Trasladando esta doctrina al supuesto aquí planteado, es claro que sendas actuaciones impugnadas no han devenido firmes. Esto conduce a admitir la legitimación de la actora para recurrir, en el presente procedimiento, no sólo la decisión de su exclusión sino también la posterior adjudicación del contrato, puesto que acredita la existencia de un interés legítimo conforme a lo expuesto.

**Quinto.** En lo que se refiere al fondo del asunto, la recurrente señala que la representación legal de AMPROS la ostenta la presidenta de la Asociación de modo único y unipersonal. No existe una representase legal de AMPROS ni solidaria, ni mancomunada, por lo tanto, la decisión de la mesa de contratación es errónea.

En relación con la caducidad de la firma electrónica de la representante legal de AMPROS, la recurrente señala que se tramitó su renovación el 23 de diciembre de 2023, cuando aún estaba vigente, por lo que en ningún momento dicho certificado se encontraba caducado cuando se presentó la proposición, en todo caso, en trámite de renovación, pero plenamente vigente.

Asimismo, considera que, si se apreciara la falta de apoderamiento o de firma electrónica, debería habersele dado un plazo de subsanación y/o aclaración. A este respecto, recuerda que existe una evolución notable en favor de un principio *pro actione* que deja de lado los rigorismos para centrarse en la finalidad y voluntad del interesado.

**Sexto.** El órgano de contratación, en el informe emitido conforme a lo establecido en el artículo 56.2 de la LCSP, indica que la decisión de la Mesa de excluir la oferta presentada por AMPROS se basó, en primer lugar, en la caducidad del certificado de la persona representante de la asociación, y, en segundo lugar, en la omisión en la solicitud de una firma, habiéndose comprobado por la Mesa que en el Registro Oficial de Licitadores y Empresas Clasificadas del Sector Público consta que los poderes para contratar son mancomunados dos a dos.



Asimismo, considera que no se ha producido error alguno en relación con el certificado emitido por el secretario de la asociación que acredita la capacidad de la presidenta para representar a la entidad, pues este certificado no se incluía en la oferta presentada.

Finalmente, el informe del órgano de contratación señala lo siguiente:

*«No obstante, analizadas las diversas Resoluciones del TACRC relativas a la consideración de la caducidad del certificado electrónico así como la falta de firma por uno de los mancomunados como defectos subsanables (Por todas Resolución del 11/07/2019, Núm 819/2019), desde este órgano de contratación se asume el error administrativo de no haber dado plazo de subsanación y se muestra plena disposición a adoptar las medidas que el TACRC considere oportunas en su resolución, a efectos de corregir lo que considero errores subsanables».*

**Séptimo.** Expuestas las posiciones de las partes, es preciso recordar la doctrina establecida por este Tribunal en relación con al carácter subsanable de la falta de poderes del firmante de la proposición. En este sentido, en la Resolución 372/2018, se razonaba lo siguiente:

*«Así las cosas, de las consideraciones anteriores resulta con toda evidencia que, en el caso de varias empresas concurrentes bajo el compromiso de constitución de una UTE, la correspondiente oferta económica deberá estar firmada por todos y cada uno de los representantes (con poder bastante) de las distintas empresas en cuestión. No bastará, por el contrario, que la oferta aparezca suscrita por la persona designada como representante de la futura UTE, puesto que, no existiendo aún la misma, sus facultades se refieren a la fase de ejecución del contrato, para el caso de resultar adjudicataria la agrupación de empresarios y constituirse formalmente la UTE, careciendo en tal concepto de poder para vincular individualmente a cada una de las empresas en la fase de licitación mediante formulación de oferta en la misma, salvo que la persona que suscriba la oferta disponga de poder bastante otorgado por todas y cada una de las empresas concurrentes bajo esta fórmula.*

*Nos encontramos, pues, en este caso ante un defecto formal de la proposición económica, que el Tribunal Supremo ha considerado subsanable (Sentencias de la Sala III, de 6 de julio de 2004-Roj STS 4839/2004, y de 21 de septiembre de 2004-Roj STS 5838/2004). Así lo ha considerado también la Audiencia Nacional, en Sentencia de 9 de enero de 2009 de la Sala*



*de lo Contencioso-Administrativo (citada en nuestra Resolución 1091/2015), que en su fundamento de derecho segundo indica que:*

*“El Tribunal Supremo en la Sentencia de 6 de julio de 2007 (recurso 265/2003), para la unificación de la doctrina, se pronunció sobre la subsanabilidad del defecto de firma en las ofertas económicas por parte de las Mesa de Contratación, señalando lo siguiente:*

*QUINTO: Tales precisiones, según se infiere del análisis de las tres últimas sentencias, forman un cuerpo de doctrina consolidado en la doctrina jurisprudencial de esta Sala que es coherente con el criterio de la subsanabilidad, que en este caso resulta de directa incidencia ante la falta de la firma de la proposición económica, según se infiere del análisis del acta 4/2001 de la Mesa de Contratación.*

*El artículo 101, párrafo segundo, inciso segundo, del Reglamento General de Contratación del Estado, aprobado por Decreto 3.410/1975, de 25 de noviembre (redactado conforme al Real Decreto 2.528/1986, de 28 de noviembre), establece que si la Mesa observare defectos materiales en la documentación presentada podrá conceder, si lo estima conveniente, un plazo no superior a tres días para que el licitador subsane el error.*

*En el caso examinado, no existe un defecto sustancial de falta de presentación de la proposición económica, la omisión de firma es subsanable y no se puso de manifiesto a la Mesa de Contratación en el momento del examen y calificación de la documentación presentada por las empresas que tomaban parte en el concurso. Al no conceder un plazo de tres días para la subsanación del defecto la Mesa infringió lo prevenido en el artículo 101 del Reglamento General de Contratación del Estado.*

*El criterio expuesto toma en cuenta que una interpretación literalista de las condiciones exigidas para tomar parte en los procedimientos administrativos de contratación, que conduzca a la no admisión de proposiciones por simples defectos formales, fácilmente subsanables, es contraria al principio de concurrencia, que se establece en el artículo 13 de la Ley de Contratos del Estado, de 8 de abril de 1965, así como que la preclusión de aportaciones documentales tiene por objeto evitar sorpresas para los demás concursantes, o estrategias poco limpias, pero no excluir a los participantes por defectos en la documentación de carácter formal, no esencial, que, como hemos dicho, son subsanables sin*



*dificultad, doctrina que se encuentra recogida en anteriores sentencias de la Sala, como las de 22 de junio de 1972, 27 de noviembre de 1984 y 19 de enero de 1995.*

*En todo caso, la Mesa de Contratación no dispone de facultades discrecionales para decidir la exclusión de un concursante del procedimiento de contratación, sino que, ante un defecto como el que se cuestiona, debió conceder tres días para su subsanación, como establece el artículo 101 del Reglamento General de Contratación. La frase "si lo estima conveniente", contenida en el indicado precepto, debemos referirla a la correcta apreciación por la Mesa de la naturaleza del defecto concurrente, no a la concesión de unas facultades discrecionales que excluyan su criterio de revisión a través de los oportunos recursos.*

*SEXTO: Además del criterio legal, apoyan esta valoración:*

*a) La jurisprudencia del Tribunal Constitucional, en STC 141/93 de 22 de abril, refiriéndose al artículo 25 del RGCE, no derogado por el R.D. 390/96 al prescribir el modo de acreditar documentalmente la personalidad de la empresa ante la Administración, entiende que es una norma formalista y de procedimiento, que no cumple la condición básica.*

*b) La jurisprudencia de esta Sala, en STS, 3ª, de 5 de junio de 1971, 22 de junio de 1972, 27 de noviembre de 1984, que insisten en las posibilidades subsanadoras, prohibiendo la limitación de concurrencia, frente a la tesis de la sentencia recurrida y la posterior STS, 3ª de 30 de noviembre de 1992 de la Sección 4ª de la Sala 3ª que distingue, según el artículo 97 RGCE los documentos que deben presentarse y acompañarse obligatoriamente con la proposición licitatoria y los demás previstos en el pliego que de no presentarse, pueden hacerse valer en cualquier momento anterior a la formalización del contrato, lo que permite concluir reconociendo la prevalencia del principio antiformalista en la jurisprudencia y así lo reconoce la STS, 3ª, de 28 de septiembre de 1995, en relación con la no aportación del certificado de la Seguridad Social, máxime cuando en el anuncio no se expresaba que la proposición debería ir acompañada de los documentos en la forma reconocida por la sentencia anterior.*

*c) Los informes de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa (entre otros, núms. 26/97 de 14 de julio, 13/92 de 7 de mayo y 1/94 de 3 de febrero) otorgan a la Mesa, además*

*de la función de calificar la documentación, la posibilidad de subsanación de defectos materiales advertidos, máxime cuando en este caso el requisito fue cumplido”.*

*En nuestro caso, la mesa de contratación ha concedido a los recurrentes la posibilidad de subsanación únicamente por la vía de acreditar poder, de fecha anterior al plazo de presentación de ofertas, pero no mediante la posibilidad de que los representantes de cada empresa participe en la UTE firmen la oferta económica presentada, o la ratifiquen (artículos 1.259 y 1.727 del Código civil).*

*En consecuencia, debe estimarse el recurso para que, con retroacción de actuaciones, se conceda a las empresas integrantes de la UTE recurrente la posibilidad de subsanar la falta de firmas en la oferta económica presentada, bien mediante la firma de dicha proposición, bien mediante su ratificación».*

Las consideraciones sobre el carácter subsanable de la falta de poderes del firmante de la proposición deben hacerse extensivas a la falta de firma electrónica de éste, ya sea porque no se ha efectuado, o porque ha caducado el correspondiente certificado de firma electrónica. En ambos casos, se trata de un defecto subsanable.

Así las cosas, los defectos apreciados por la mesa de contratación en el presente caso (insuficiencia del poder del representación de la persona firmante de la proposición y caducidad del certificado de firma electrónica) tienen carácter subsanable como ha reconocido el órgano de contratación en el informe emitido con ocasión de la interposición de este recurso especial, por lo tanto, no era posible la exclusión de la entidad recurrente del procedimiento, sino que había de concederse plazo para efectuar la correspondiente subsanación.

Comoquiera que la Mesa de contratación acordó la exclusión sin conceder posibilidad de subsanación, este Tribunal entiende que debe estimarse el recurso, con anulación de dicho acuerdo y de cuantas actuaciones hayan seguido al mismo en el procedimiento, así como ordenando su retroacción al momento anterior a la exclusión impugnada, de forma que se conceda a la Asociación recurrente plazo para la subsanación de sus poderes de representación y de su firma electrónica.



Por todo lo anterior,

**VISTOS** los preceptos legales de aplicación,

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

**Primero.** Estimar recurso especial en materia de contratación interpuesto por D. J.A.S.B., en nombre y representación de la Asociación Cántabra en Favor de las Personas con Discapacidad Intelectual, contra los acuerdos de adjudicación y de exclusión del procedimiento para la adjudicación del contrato de *“Servicio de limpieza de edificios y dependencias de titularidad municipal”* (Expediente: 2068/2023), convocado por Excmo. Ayuntamiento de Cartes (Cantabria), que deberá proceder conforme a lo expuesto en el último Fundamento de Derecho de la presente Resolución.

**Segundo.** Levantar la suspensión del procedimiento de contratación, de conformidad con lo establecido en el artículo 57.3 de la 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 del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria, 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 10.1 letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

LA PRESIDENTA

LOS VOCALES