



**Recurso nº 2/2016 C.A. Illes Balears 1/2016**

**Resolución nº 97/2016**

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

En Madrid, a 5 de febrero de 2016.

**VISTO** el recurso interpuesto por D. F. M. T., en representación de SERVICIOS DE TELEASISTENCIA,S.A (ATENZIA), contra el acuerdo de exclusión de la licitación del servicio de asistencia domiciliaria en Palma de Mallorca por no haber aportado la documentación justificativa de determinados medios materiales comprometidos en aplicación del artículo 151.2 TRLCSP, el Tribunal ha adoptado la siguiente resolución:

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**Primero.** En el procedimiento de licitación del “*contrato de servicio de teleasistencia domiciliaria en Palma de Mallorca*”, resultó, por acuerdo de la mesa de contratación de 2 de octubre de 2015 seleccionada la oferta presentada por la empresa ATENZIA como económicamente más ventajosa, motivo por el cual la mesa de contratación propuso al órgano de contratación que fuera requerida para aportar la documentación necesaria para proceder a la adjudicación. Por Decreto de la Alcaldía de 14 de octubre siguiente, se formuló el requerimiento a ATENZIA, en cuyo punto 6 figuraba: “*Documentación justificativa de disponer efectivamente de los medios humanos y materiales que se hubiera comprometido a dedicar o adscribir a la ejecución del contrato*”. Este Decreto fue trasladado al licitador con la siguiente explicación adicional: *En relación a la documentación exigida en el apartado 6 para justificar los medios humanos y/o materiales, necesariamente tendrán que acreditar la disposición efectiva con documentación de terceros (administraciones públicas, notarios, entidades calificadoras, etc.) de la siguiente forma:*

*Para justificar los medios humanos:*

*- TC2, ITA o equivalente, o compromiso de contratos de trabajo (firmado por ambas partes).*

- *Titulaciones oficiales, diplomas, etc. (que los pliegos exijan).*

*Para justificar los medios materiales:*

- *Bienes inmuebles. Títulos de propiedad, Recibos del IBI, contratos de alquiler de locales comerciales o industriales, o cualquier otro documento que acredite la disposición.*
- *Vehículos. Permiso de circulación, ficha técnica, contrato de renting o cualquier otra documentación que acredite la disposición.*
- *Maquinaria relevante. Facturas, libros de bienes de inversión depositados al Registro Mercantil, certificación de tercero independiente (notario) con descripciones y fotografías protocolizadas, o cualquier otra documentación que acredite la disposición.*

**Segundo.** A dicho requerimiento la sociedad ATENZIA aportó determinada documentación, y, en concreto:

- ITA, informe de trabajadores / as en alta con un código de cuenta de cotización
- Contrato de arrendamiento del local de oficina.
- Contrato arrendamiento de vehículos
- Fichas técnicas de vehículos Contrato de arrendamiento de vehículos
- Fichas técnicas de vehículos
- Central de servicios de teleasistencia
- Licencias de sistemas operativos.

Esta documentación fue trasladada al pertinente órgano técnico, Jefe de Sección de Contratación, quien emitió informe en el que, tras enumerar la documentación aportada expuso las exigencias del PCAP y PPTP en relación a los medios humanos y materiales, formulando la siguiente conclusión: *“1. NO queda ACREDITADA la adscripción de los medios materiales (terminales, UCR y custodia de llaves) según dispone el artículo 151.2 del RDL 3/2011”.*

**Tercero.** Consecuencia de lo anterior el órgano de contratación dispuso: 2n.- *“EXCLUIR de la licitación del SERVICIO DE TELEASISTENCIA DOMICILIARIA EN PALMA a la empresa SERVICIOS DE TELEASISTENCIA SA (ATENZIA) puesto que con la documentación aportada no queda acreditada la disposición efectiva de los medios materiales que se comprometió a dedicar o adscribir a la ejecución del contrato (terminales, UCR y custodia de llaves), lo cual es motivo de exclusión según la cláusula 18.4 del pliego de cláusulas administrativas, y el art. 151.2 del RDL 3/2011 de 14 de noviembre, Texto refundido de la LCSP.”*

**Cuarto.** Frente a dicho acuerdo ha formulado recurso especial en materia de contratación, en el que expone los siguientes motivos, que se recogen resumidamente: a) El artículo 151.2 TRLCSP no implica la exclusión sino que se entenderá “desistido” el requerido. Pero de la conducta, esto es, de sus actos posteriores, del recurrente no puede deducirse en ningún momento voluntad de desistimiento, habiendo presentado la documentación requerida antes de la expiración del plazo concedido al efecto de 10 días; b) El oficio por el que se requería la documentación era de difícil entendimiento y, por tanto, la deficiencia documental no es reprochable al mismo, sino a la Administración. La interpretación de cláusula oscura debe perjudicar a quien la redactó y no al licitador. Se presentó la documentación que se solicitaba; c) Además, sostiene que un detallado examen de la documentación presentada era concluyente de la disponibilidad de los medios por cuya falta de acreditación fue excluido. Así, al justificar un inmueble se acreditaba la disponibilidad de una caja fuerte que sería el lugar de custodia de llaves. Las terminales y las unidades de control remoto, no son medios de los que debe acreditar su disposición sino que su tenencia forma parte del servicio mismo. Además, disponer de certificado AENOR implica que se dispone de estos medios; d) la decisión de la Administración resulta desproporcionada y lo que se reprocha al recurrente es un mero defecto subsanable, incluso dentro de los diez días de aportación de la documentación, que no habían sido agotados; e) es para la Administración hecho notorio y conocido que el recurrente dispone de los elementos en cuestión.

**Quinto.** El órgano de contratación ha emitido el oportuno informe. En él expone, en esencia: a) que el artículo 151.2 es suficientemente claro en su tenor literal respecto del alcance de la expresión retirar; b) que no es cierto que se hubiera presentado la documentación correcta y escrupulosamente, sino que la documentación completa se aportó el 4 de enero, ya en fase

de recurso especial; c) la alegación de hechos notorios no es aceptable y que lo que consta a la Administración es la documentación aportada y su valoración por el órgano técnico; d) que no existe confusión en el oficio de requerimiento de documentación, que ha permanecido invariable para el siguiente licitador al que se le ha solicitado la documentación; e) que no existe posibilidad de subsanación en este trámite pues se afectarían derechos de terceros en su perjuicio, como son los del siguiente en la lista ordenada de puntuación.

**Sexto.** La Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso al resto de licitadores para que en el plazo de cinco días hábiles realizaran las alegaciones que estimaran oportunas, sin que se haya evacuado el trámite conferido.

**Séptimo.** El 21 de enero de 2016, la Secretaria del Tribunal, por delegación de éste, resolvió conceder la medida provisional consistente en la suspensión del procedimiento de contratación.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**Primero.** El presente recurso se interpone ante este Tribunal, que es competente para resolverla de conformidad con lo dispuesto en el artículo 41.3 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (TRLCSP) y en el Convenio suscrito al efecto entre la Administración del Estado y la de la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares de 10 de diciembre de 2012 y publicado en el BOE el día 19 de diciembre de 2012.

**Segundo.** El acto recurrido es el acuerdo que tiene por retirada la oferta del recurrente y requiere al siguiente licitador en orden para la aportación de la documentación correspondiente en aplicación del artículo 151 del TRLCSP. Se trata de un acto susceptible de recurso al amparo del artículo 40.2.b) de la misma norma.

**Tercero.** El recurrente como licitador que acredita un interés legítimo tiene legitimación para la interposición del recurso conforme establece el artículo 42 TRLCSP.

**Cuarto.** Como ha quedado establecido, el órgano de contratación ha tenido por retirada la oferta del recurrente por no acreditar el recurrente, en el trámite del artículo 151.2 TRLCSP, disponer de determinados medios materiales comprometidos. Aun cuando el órgano de contratación utiliza la expresión “*exclure*”, su alcance es el del precepto y pliego, esto es, se

*entenderá que el licitador ha retirado su oferta*, de modo que la alegación del recurrente de que sus actos no implican retirada de la oferta no se ajusta al sentido de la ley ni del pliego.

El núcleo decisorio del recurso gira alrededor de dos cuestiones, a saber: a) si el oficio que contenía el requerimiento de documentación era claro y preciso o si, por el contrario, era confuso y dio lugar a la conducta del recurrente de omitir parte de la documentación requerida y, b) si el trámite del artículo 151.2 TRLCSP admite subsanación(o ampliación de plazo) que diera ocasión a que, ante una omisión de documentación, pudiera la Administración dirigirse al recurrente para que subsanara la omisión.

**Quinto.** El artículo 151.2 del TRLCSP en la parte que interesa, señala:

*2. El órgano de contratación requerirá al licitador que haya presentado la oferta económicamente más ventajosa para que, dentro del plazo de diez días hábiles, a contar desde el siguiente a aquél en que hubiera recibido el requerimiento, presente la documentación justificativa de hallarse al corriente en el cumplimiento de sus obligaciones tributarias y con la Seguridad Social o autorice al órgano de contratación para obtener de forma directa la acreditación de ello, de disponer efectivamente de los medios que se hubiese comprometido a dedicar o adscribir a la ejecución del contrato conforme al artículo 64.2, y de haber constituido la garantía definitiva que sea procedente. Los correspondientes certificados podrán ser expedidos por medios electrónicos, informáticos o telemáticos, salvo que se establezca otra cosa en los pliegos.*

*Las normas autonómicas de desarrollo de esta Ley podrán fijar un plazo mayor al previsto en este párrafo, sin que se exceda el de veinte días hábiles. De no cumplimentarse adecuadamente el requerimiento en el plazo señalado, se entenderá que el licitador ha retirado su oferta, procediéndose en ese caso a recabar la misma documentación al licitador siguiente, por el orden en que hayan quedado clasificadas las ofertas.*

*3. El órgano de contratación deberá adjudicar el contrato dentro de los cinco días hábiles siguientes a la recepción de la documentación. En los procedimientos negociados y de diálogo competitivo, la adjudicación concretará y fijará los términos definitivos del contrato.*

*No podrá declararse desierta una licitación cuando exista alguna oferta o proposición que sea admisible de acuerdo con los criterios que figuren en el pliego.*

Este artículo debe ser complementado con el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares:

*“18.4 Atendida la propuesta de la Mesa de contratación, el órgano de contratación requerirá al licitador que haya presentado la oferta económicamente más ventajosa porque, en el plazo de diez días hábiles, contadores desde el día siguiente del día en que reciba el requerimiento, presente la documentación que se especifica en las cláusulas 19 y 20. Si no se enmienda adecuadamente el requerimiento en el plazo señalado, se entenderá que el licitador ha retirado su oferta, y en este caso se pedirá la misma documentación al licitador siguiente, por la orden en que se hayan clasificado las ofertas.”*

Y la cláusula 20 establece:

*20. Documentación que tiene que presentar el licitador seleccionado para la adjudicación (...):*

*20.4 El licitador tendrá que aportar, si procede, los documentos que acrediten la disposición efectiva de los medios que se haya comprometido a adscribir a la ejecución del contrato, de acuerdo con el que prevén la cláusula 5.2 y la letra F.5 del Cuadro de características del contrato de este Pliego.*

La letra F.5 del Cuadro de características técnicas indica: *Compromiso de dedicar o de adscribir en la ejecución del contrato los medios personales o materiales indicados. Art. 64.2 TRLCSP: SI; Carácter de obligaciones esenciales a los efectos previstos en l'art. 223.f: SI.*

Por su parte, la cláusula 5.2 del PPT se exigen como recursos materiales: a) Un Centro de Atención,

b) Un Centro de Soporte,

c) Terminales de Teleasistencia emisores de alarmas,

d) Unidades de Control Remoto (UCR),

e) Un espacio con las medidas de seguridad apropiadas para la custodia de las llaves y,

f) un vehículo.

Pues bien, con estas indicaciones del pliego, el requerimiento de documentación realizado al amparo del artículo 151.2 en este punto, establecía: *“Documentación justificativa de disponer efectivamente de los medios humanos y materiales que se hubiera comprometido a dedicar o adscribir a la ejecución del contrato”* en expresión que no ofrece lugar a dudas sobre su alcance. Ciertamente, el órgano de contratación a la anterior expresión añadió una aclaración que ha quedado transcrita más arriba, pero la misma tampoco puede ser fundamento de la confusión invocada puesto que todos sus apartados iban adicionados con la expresión o *cualquier otra documentación que acredite la disposición*. El recurrente es un licitador que ha participado en el proceso de licitación y ha preparado una oferta, conociendo los pliegos que son claros sobre la documentación que debía aportarse y del carácter esencial de los medios materiales comprometidos.

**Sexto.** El recurrente sostiene que la documentación que aportó era suficiente para acreditar la disponibilidad de los medios materiales, puesto que como lugar de custodia de las llaves debía entenderse una caja fuerte que aparecía en un contrato de arrendamiento y, que las unidades de control remoto y terminales no son maquinaria relevante sino herramienta básica y forman parte de la prestación del servicio. Sin embargo, la referencia a la caja fuerte en el contrato de arrendamiento no implica ni su adecuación para la custodia de las llaves ni que ese sea su destino, si no media manifestación al respecto (no puede sustituirla el órgano de contratación). El hecho de que el servicio se preste con terminales y unidades de control remoto no excluye que se trate de medios materiales cuya disponibilidad deba ser probada. Tampoco la certificación AENOR puede tener el carácter de sustitutiva de acreditación de la disposición efectiva para la ejecución de este contrato de determinados medios.

**Séptimo.** La segunda cuestión nuclear a tratar es si el trámite del artículo 151.2 admite subsanación o ampliación de plazo de acreditación o, por el contrario es insubsanable y el plazo es preclusivo. La resolución 798/2015, citada en el informe del órgano de contratación, resulta ilustrativa sobre la posición del Tribunal al respecto, con cita de resoluciones anteriores que consideran el plazo como no ampliable ni el trámite como subsanable:

*De especial relevancia a los efectos de este recurso es lo que a continuación se expresa en la citada resolución sobre la subsanación de los defectos apreciados en este trámite: “Por*

*último, en las Resoluciones números 153/2011, de 1 de junio y 61/2013, de 6 de febrero, examinamos la posibilidad de ampliación de plazo y la de subsanación de la documentación requerida en el trámite previsto en el artículo 151.2 del TRLCSP. El citado precepto regula un trámite previo a la adjudicación del contrato, según el cual el órgano de contratación requerirá al licitador que ha presentado la oferta económicamente más ventajosa para que, en el plazo de diez días hábiles, aporte determinada documentación, de manera que si no se presenta la documentación exigida, se considerará que el licitador retira su oferta, debiéndose requerir al licitador siguiente, atendiendo al orden de clasificación de las ofertas. El citado plazo de diez días hábiles que establece el artículo 151.2 del TRLCSP para aportar la documentación exigida en el mismo no puede ser rebasado, pues como ya señalamos de no ser así ello supondría un punto de máxima inseguridad jurídica para el resto de los licitadores, con la consiguiente vulneración de los principios de publicidad, libre concurrencia y transparencia en la contratación, consagrados en los artículos 1 y 139 TRLCSP. Igualmente señalamos que no cabe la aplicación supletoria de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJ-PAC), pues de acuerdo con la disposición final tercera del TRLCSP, el régimen jurídico aplicable a los procedimientos de contratación pública lo conforman, en primer término, los preceptos del mismo TRLCSP y los de sus normas de desarrollo y, subsidiariamente, los de la LRJ-PAC, y normas complementarias. Por lo que estando expresamente regulado el trámite con sus consecuencias jurídicas en el TRLCSP, que configura el plazo como preclusivo, no cabe la prórroga del mismo al amparo del artículo 49 de la LRJ-PAC, y la subsanación solo es posible si con ella no se rebasa el plazo total de diez días". (...). En consecuencia, se deduce de esta doctrina que incumbe al pre-adjudicatario acreditar que dispone, en tiempo y forma de los medios, en este caso, los vehículos ofrecidos en su oferta y que la falta de acreditación de estos medios justifica, sin más trámites, la retirada de su oferta de la licitación.*

En definitiva, la decisión del órgano de contratación no es desproporcionada y se ajusta a la ley.

Por todo lo anterior,

**VISTOS** los preceptos legales de aplicación,

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

**Primero.** Desestimar el recurso interpuesto por D. F. M. T., en representación de SERVICIOS DE TELEASISTENCIA,S.A.(ATENZIA), contra el acuerdo de exclusión de la licitación del servicio de asistencia domiciliaria en Palma de Mallorca por no haber aportado la documentación justificativa de determinados medios materiales comprometidos en aplicación del artículo 151.2 TRLCSP.

**Segundo.** Levantar la suspensión del procedimiento de contratación.

**Tercero.** 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 47.5 del TRLCSP.

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 del Tribunal Superior de Justicia de Illes Balears, en el plazo 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.