



**Recurso nº 634/2016**

**Resolución nº 757/2016**

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

En Madrid, a 30 de septiembre de 2016.

**VISTO** el recurso especial en materia de contratación interpuesto por D. J.M.D.S., en nombre y representación de la mercantil SHEIL Y PAUL, S.L., contra la Resolución del Director Provincial de la Tesorería General de la Seguridad Social de Toledo de 29 de junio de 2016, por la que se declara desierto el procedimiento de contratación de los servicios de localización, retirada, traslado y depósito de bienes muebles embargados por las Unidades de Recaudación Ejecutiva de la Dirección Provincial de la TGSS de Toledo (expediente núm. 1016/49/CM), el Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**Primero.** La Dirección Provincial de la Tesorería General de la Seguridad Social de Toledo convocó, mediante anuncio publicado en el Boletín Oficial del Estado y en el perfil de contratante el 21 de abril de 2016, licitación para adjudicar, por procedimiento abierto, el contrato arriba referido, con un valor estimado de 313.374 euros (IVA excluido) y una duración de 12 meses, con posibilidad de prórroga, fijándose como fecha límite para la presentación de ofertas el día 16 de mayo de 2016.

A la licitación concurren, presentando proposición dentro del plazo concedido al efecto, la empresa ahora recurrente y la UTE formada por las empresas DÍAZ LÓPEZ INVERSIONES, S.L. y LLERDA ASISTENCIA, S.L.U.

**Segundo.** Del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares rector de la licitación cabe destacar, a los efectos que interesan al presente recurso, las siguientes cláusulas:

- El apartado 8.1.3 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares rector de la licitación, referido a la solvencia técnica o profesional, establece que los requisitos mínimos exigidos al efecto son:

“Relación de los principales servicios de igual o similar naturaleza que los que constituyen el objeto del contrato efectuados durante los cinco últimos años, indicando importe, fechas y destinatario público o privado de los mismos: El importe anual que debe acreditarse como ejecutado durante el año de mayor ejecución del periodo citado debe ser igual o superior al 70% del valor estimado del contrato o de su anualidad media si ésta es inferior al valor estimado del contrato.

Indicación de las unidades técnicas integradas en la empresa, de las que se disponga para la ejecución del contrato: deberá acreditarse necesariamente que se dispone, al menos, de lo siguiente:

- a) Operario/s encargados de la ejecución del contrato
  - b) Camión-grúa para transporte de vehículos
  - c) **Nave, adecuada a las especificaciones técnicas que constan en el Pliego de Prescripciones Técnicas”**
- En el apartado 8.2 del PCAP se indica que “los licitadores, como prueba preliminar de que cumplen los requisitos legalmente establecidos para contratar con la Administración a que se refiere el artículo 146.1 del TRLCSP, deberán presentar la declaración responsable a que se refiere la cláusula 10.3.2 del presente pliego [...]”, especificándose que “en todo caso, el licitador a cuyo favor recaiga la propuesta de adjudicación, deberá acreditar ante el órgano de contratación, previamente a la adjudicación del contrato, la posesión y validez de los documentos exigidos en esta cláusula, acreditativos de que se cumplen las condiciones legalmente establecidas”. Concretamente, respecto de la documentación acreditativa de la solvencia técnica o profesional, se establece – punto 5 del apartado 8.2. – que “los requisitos de solvencia técnica o profesional se acreditarán mediante la aportación de la siguiente documentación:

“Relación de principales servicios efectuados en los últimos cinco años: [...]”

Indicación de las unidades técnicas dispuestas para la ejecución del contrato:

- Tarjeta de inspección técnica y último recibo del impuesto de circulación del vehículo grúa propuesto
- Fotografía del vehículo grúa
- Escritura de propiedad o contrato de arrendamiento de la nave industrial propuesta. El contrato de arrendamiento ha de tener una duración igual o superior al de la vigencia del contrato
- Planos de situación, fotografías y descripción exhaustiva de la nave
- **Último recibo del IBI de la nave y**
- Indicación de los demás medios materiales y personales que se van a destinar a la ejecución del contrato [...]"
- El apartado 10.3.2 del PCAP -a que se remite el apartado 8.2-, se refiere específicamente a la “declaración responsable del cumplimiento de las condiciones de aptitud para contratar con la Administración”, en los siguientes términos:

*“Los licitadores, conforme a lo señalado en la cláusula 8.2 del presente pliego, deberán presentar la declaración responsable a que se refiere el artículo 146.4 del TRLCSP, como prueba preliminar de que cumplen los requisitos legalmente establecidos para contratar con la Administración a que se refiere el artículo 146.1 del TRLCSP, y que se enumeran en la cláusula octava del presente pliego; sin perjuicio de que el órgano de contratación, en orden a garantizar el buen fin del procedimiento, pueda recabarles, en cualquier momento anterior a la adaptación de la propuesta de adjudicación, la aportación de la documentación acreditativa del cumplimiento de tales condiciones.*

*En todo caso, el licitador a cuyo favor recaiga la propuesta de adjudicación, deberá acreditar ante el órgano de contratación, previamente a la adjudicación del contrato, la posesión y validez de los documentos exigidos en la referida cláusula 8.2, acreditativos de que se cumplen las condiciones legalmente establecidas.*

*Para la formalización de la declaración responsable se podrá utilizar como modelo el que figura en el documento 3 del presente pliego”.*

- El apartado 15.3 del PCAP dispone que “el órgano de contratación, conforme a lo dispuesto en el artículo 151.2 del TRLCSP, requerirá por fax al licitador que haya presentado la oferta económicamente más ventajosa para que, en el plazo de diez días hábiles, a contar desde el siguiente a aquél en que hubiera recibido el requerimiento, presente la documentación que se relaciona a continuación”, entre la que se encuentra (apartado a) la “documentación acreditativa de las condiciones de aptitud”, indicándose que “se aportarán los documentos señalados en la cláusula 8.2 del presente pliego, acreditativos del cumplimiento de los requisitos previos de capacidad y solvencia a que se refiere el artículo 146.1 del TRLCSP, exigidos en la fecha de finalización del plazo de presentación de proposiciones”.

**Tercero.-** Del procedimiento de licitación, que concluyó con la declaración del mismo como desierto, cabe destacar, por su parte, los siguientes hitos:

- Con fecha 19 de mayo se reunió la Mesa de contratación para proceder al análisis de la documentación contenida en el sobre nº 1 –concretamente, la declaración responsable sobre cumplimiento de los requisitos para contratar exigida en el apartado 10.3.2 del PCAP, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 146.4 del TRLCSP- concluyendo, tras el examen de la documentación aportada por las dos licitadoras, que procedía la admisión a la fase de apertura de proposiciones de las dos empresas participantes.
- Con fecha 25 de mayo de 2016 tuvo lugar el acto público de apertura de proposiciones, acordándose a continuación –en sesión privada-, a la vista de las ofertas presentadas, asignar a la proposición de la DÍAZ LÓPEZ INVERSIONES-LLERDA ASISTENCIA una puntuación de 90 puntos, y a SHEIL y PAUL, una puntuación de 87,63 puntos, y requerir a la empresa mejor puntuada la presentación de “la documentación prevista en la cláusula 10.3 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares que rige el presente contrato, de conformidad con lo establecido en el artículo 151.2 del Texto Refundido de la Ley del Contratos del Sector Público” (Acta nº 2).

- La Mesa de contratación, en su reunión de 14 de junio de 2016, examinó la documentación aportada por la UTE requerida, y, entendiendo que la misma no reunía los requisitos exigidos en lo que se refiere a la acreditación de la solvencia económico-financiera (por haber aportado una póliza de seguro de indemnización por riesgos profesionales por importe de 300.000 euros, inferior al exigido), acordó considerar que la licitadora había retirado su oferta, de conformidad con lo dispuesto en el último párrafo del artículo 151.2 del TRLCSP, procediendo a requerir al siguiente licitador –SHEIL y PAUL-, la documentación correspondiente.
- Posteriormente, en reunión celebrada el día 15 de junio, la Mesa acordó ratificarse en el contenido de dicho acuerdo, tras examinar el “escrito de subsanación” presentado por la UTE en el mismo día, en que daba cuenta la licitadora de que había apreciado que la documentación aportada adolecía de un defecto subsanable relativo al seguro de indemnización por riesgos profesionales, del que se decía que por error se había presentado un borrador que no correspondía con el seguro que finalmente se suscribió a los efectos del contrato, de importe superior y conforme a pliego- y que se aportaba, en el que aparecía como fecha de inicio de efectos el 9 de junio de 2016.
- En el plazo concedido por la Mesa de contratación, SHEIL y PAUL cumplimentó el trámite de aportación de documentación; en particular, en relación con la acreditación de la solvencia técnica o profesional, y, concretamente, la disposición de la nave adecuada a las especificaciones contenidas en el PPT, la empresa aportó documentación consistente en escritura de compraventa de la nave ubicada en la calle Río Mundo, 50, del Polígono Industrial Toledo II, otorgada con fecha 29 de abril de 2015, y contratos de arrendamiento sobre otras cuatro naves, todas ellas propuesta para la ejecución del contrato, junto con documentación descriptiva de las mismas.
- A la vista de la documentación aportada, y entendiendo la Mesa que la empresa no cumplía los requisitos exigidos para la correcta acreditación de la solvencia técnica o profesional, por no haber aportado “recibo del IBI correspondiente a la nave industrial ofrecida para la ejecución del contrato”, la Mesa de contratación acordó, en su sesión celebrada el día 24 de junio de 2016, considerar que SHEIL Y PAUL habría, igualmente, retirado su oferta, de conformidad con lo dispuesto en el último párrafo

del artículo 151.2 del TRLCSP, proponiendo al Órgano de contratación que declare desierto el procedimiento de contratación.

- Con fecha 29 de junio de 2016 el Director Provincial de la TGSS de Toledo dictó Resolución acordando declarar desierto el procedimiento de contratación.

**Cuarto.** Frente a la resolución declarando desierto el procedimiento de contratación SHEIL Y PAUL ha presentado recurso especial en materia de contratación ante este Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, por las razones que más adelante expondremos, previo anuncio ante el órgano de contratación.

**Quinto.** Al amparo de lo previsto en el artículo 46.2 del TRLCSP, se solicitó del órgano de contratación la remisión del expediente, habiendo sido recibido éste acompañado del correspondiente informe emitido por el Director Provincial de la TGSS de Toledo con fecha 11 de julio de 2016.

De conformidad con el artículo 46.3 del mismo texto legal, se ha notificado el recurso a la otra empresa participante en la licitación en fecha 28 de julio de 2016, otorgándole un plazo de cinco días hábiles para que, si lo estimara oportuno, formulase las alegaciones que a su derecho conviniesen, habiendo hecho uso la UTE DÍAZ LÓPEZ INVERSIONES-LLERDA ASISTENCIA participante de dicho derecho.

**Sexto.** Debe hacerse constar que la resolución objeto del presente recurso, declarando desierto el procedimiento de contratación, fue también recurrida en esta misma instancia por la UTE DÍAZ LÓPEZ INVERSIONES-LLERDA ASISTENCIA, por considerar irregular su exclusión de la licitación.

El recurso presentado por la UTE ha sido resuelto en nuestra Resolución 712/2016, de 16 de septiembre, que desestima íntegramente el recurso presentado por la UTE, por las razones que en los Fundamentos de Derecho de dicha resolución se recogen, y a las que más adelante nos referiremos, por cuanto –algunas de ellas- coinciden, o guardan relación directa, con las cuestiones planteadas en el presente recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**Primero.** El presente recurso se interpone ante este Tribunal, que es competente para resolverlo de conformidad con lo dispuesto en el apartado 1º del artículo 41 del TRLCSP.

Tal como advertimos en nuestra Resolución 712/2016, el PCAP rector de la presente licitación indica que el contrato tiene naturaleza administrativa especial, de conformidad con lo dispuesto en el art. 19.1.b) del TRLCSP, circunstancia que, en principio, determinaría la inadmisión del recurso especial en materia de contratación. Sin embargo, lo cierto es que, analizada la verdadera naturaleza del contrato (nos remitimos, en este punto, al Fundamento de Derecho Primero de la Resolución citada), nos encontramos ante un contrato de servicios –concretamente, correspondiente a la Categoría 27 del Anexo II del TRLCSP- por lo que, en atención a su valor estimado, y superando éste el umbral legalmente establecido, resulta incluido dentro del ámbito objetivo del recurso especial en materia de contratación, teniendo, por lo demás, el acto objeto del recurso – resolución declarando desierta la licitación- la consideración de acto recurrible.

**Segundo.** La entidad recurrente ostenta legitimación activa, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 42 de la citada Ley, a cuyo tenor: *“Podrá interponer recurso especial en materia de contratación toda persona física o jurídica cuyos derechos o intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto de recurso”*, en la medida en que ha concurrido a la licitación de referencia, no habiendo resultado adjudicataria del contrato.

**Tercero.** La interposición del recurso se ha producido en plazo, puesto que el acuerdo impugnado se notificó a la empresa recurrente con fecha 30 de junio de 2016 y el recurso se ha interpuesto el día 11 de julio de 2016, dentro del plazo de quince días previsto en el artículo 44.2 del TRLCSP, habiendo sido precedida la presentación del escrito de interposición del correspondiente anuncio ante el órgano de contratación.

**Cuarto.** Entrando en el examen de las cuestiones de fondo, se observa que SHEIL Y PAUL fundamenta la impugnación de su exclusión de la licitación (y, por ende, del acuerdo declarando desierta la licitación) en los dos argumentos siguientes:

- i) Con carácter principal, se refiere al hecho de que la Mesa de contratación, al advertir la falta de aportación de uno de los documentos exigidos en el Pliego para acreditar la solvencia técnica o profesional –concretamente, el último recibo del IBI relativo a la nave industrial propuesta para la ejecución del contrato-, no permitió a la recurrente subsanar la omisión advertida mediante el otorgamiento a la empresa de un plazo para la aportación del documento omitido, subsanación ésta que, a juicio de la recurrente, resultaba procedente;
- ii) Subsidiariamente, invoca la recurrente la imposibilidad para la empresa de la aportación del último recibo del IBI correspondiente a la nave ubicada en la calle Río Mundo, 50, del Polígono Industrial Toledo II, dado que, al haber adquirido la nave en el año 2015 –tal como resulta de la escritura de compraventa aportada-, en el momento de requerirse a la empresa para la aportación de la documentación, junio de 2016, no se había todavía abonado el IBI correspondiente al ejercicio 2016 –no había finalizado, en esa fecha, el período voluntario de pago-, siendo así que el correspondiente al ejercicio 2015 era responsabilidad del vendedor de la nave, como sujeto obligado al pago del tributo conforme a su normativa reguladora, y no de la empresa recurrente, sin perjuicio de la responsabilidad subsidiaria de esta última.

El Órgano de contratación, en el informe presentado, señala como fundamento de la exclusión de la licitación de la recurrente la interpretación que hace la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado del artículo 151.2 del TRLCSP, en su informe 15/2013, de 18 de diciembre de 2014, en cuyas conclusiones afirma que “la redacción clara y taxativa del art. 151.2 TRLCSP *in fine* demuestra que no existe posibilidad de subsanación ni de solicitud de aclaración una vez transcurrido el plazo de 10 días hábiles”.

**Quinto.** Una vez analizada las distintas posturas mantenidas acerca de la cuestión sometida a examen, este Tribunal considera que, tal como plantea la recurrente, el defecto advertido por la Mesa de contratación al examinar la documentación aportada por SHEIL Y PAUL, S.L., tenía que haberse considerado por la Mesa como un defecto de carácter *subsanable*.

Ante todo, por cuanto no resulta de aplicación la doctrina elaborada por la Junta Consultiva de Contratación Administrativa en el Informe citado por el Órgano de contratación cuando de lo que se trata es de examinar la documentación aportada por un licitador para acreditar las condiciones de solvencia requeridas para participar en la licitación –siquiera dicho examen se “posponga” a la fase final de la licitación, por haberse hecho uso de la posibilidad contemplada en el artículo 146.4 del TRLCSP- y no de la documentación presentada al amparo de lo dispuesto en el artículo 151.2 del TRLCSP.

En este sentido, debemos remitirnos a lo señalado en nuestra Resolución 712/2016, en la que se plantea idéntica cuestión –relativa a la subsanabilidad o insubsanabilidad del defecto-, si bien con ocasión de la omisión de la aportación de un documento diferente –el seguro de riesgos profesionales, exigido para acreditar la solvencia económica y financiera. La misma conclusión que se alcanza en la resolución citada debe aplicarse en este supuesto, y por tanto debe concluirse que los defectos en la acreditación de los requisitos de solvencia a que se refiere el artículo 146.1 del TRLCSP (entre ellos la solvencia técnica o profesional, que en este caso se exige -entre otros aspectos- a través de la indicación de la nave de que se dispone para la ejecución del contrato) son, por su propia naturaleza, subsanables, a diferencia de la documentación exigida en el art. 152.1 del TRLCSP, que recoge un listado *numerus clausus* de documentos cuya omisión no sería subsanable.

Por tanto, en el supuesto examinado, se aprecia una omisión del licitador a la hora de acreditar las condiciones de solvencia técnica o profesional en los términos previstos en el Pliego, y dicho defecto, según se ha indicado, debe tener la consideración de subsanable.

La anterior conclusión se encuentra reforzada si acudimos al PCAP rector de la licitación, en cuyo apartado 15.3 se afirma expresamente que “si el licitador presentara incompleta o con defectos la documentación señalada en las letras a) y e) de esta cláusula 15.3, se le concederá un plazo no superior a tres días hábiles para que los corrija o subsane ante el órgano de contratación”, refiriéndose precisamente la letra a) de la cláusula en cuestión a la documentación acreditativa de las condiciones de capacidad y solvencia.

**Sexto.** Sentado lo anterior, la consecuencia lógica sería acordar la anulación de la resolución recurrida y la retroacción de las actuaciones al momento anterior a la adopción de la decisión por parte de la Mesa de contratación de la decisión de exclusión de la empresa recurrente, en orden a otorgarle un plazo para la subsanación de los defectos advertidos en la documentación aportada para la acreditación de la solvencia técnica o profesional (concretamente, para la aportación de los recibos del IBI correspondientes a las naves propuestas para la ejecución del contrato).

Ahora bien, teniendo en cuenta que la documentación inicialmente omitida ya fue remitida por la recurrente al Órgano de contratación –concretamente mediante escrito presentado por correo con fecha 2 de julio de 2016, al que se acompañó documentación acreditativa del pago del IBI correspondiente al año 2015 de los distintos locales propuestos por la empresa para la ejecución del contrato, así como documentación relativa al pago del IBI correspondiente a 2016 (siquiera la que debe tenerse en cuenta a efectos de valorar la solvencia es la primera, puesto que en la fecha de presentación de proposiciones el “último recibo del IBI” sólo podía ser el correspondiente a 2015-, en aras del principio de economía procedimental, podemos considerar efectivamente subsanado el defecto advertido, por lo que la retroacción debe producirse a los efectos de que por parte del Órgano de contratación se declare la procedencia de la adjudicación del contrato a favor de SHEIL Y PAUL.

Por todo lo anterior,

**VISTOS** los preceptos legales de aplicación,

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

**Primero.** Estimar el presente recurso interpuesto por D. J.M.D.S., en nombre y representación de la mercantil SHEIL Y PAUL, S.L., contra la Resolución del Director Provincial de la Tesorería General de la Seguridad Social de Toledo de 29 de junio de 2016, por la que se declara desierto el procedimiento de contratación de los servicios de localización, retirada, traslado y depósito de bienes muebles embargados por las Unidades de Recaudación Ejecutiva de la Dirección Provincial de la TGSS de Toledo

(expediente núm. 1016/49/CM), en los términos indicados en el Fundamento de Derecho Sexto.

**Segundo.** Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición del recurso, por lo que no procede la imposición de la sanción prevista en el artículo 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 Audiencia Nacional, 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 11.1.f) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.