



Recursos nº 598 y 601/2016

Resolución nº 731/2016

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

En Madrid, a 23 de septiembre de 2016.

VISTOS los recursos interpuesto por D. P. G. B. y D. E.I. G., en representación de la mercantil "ACTIVIDADES DE MUDANZAS Y GESTIONES OPERATIVAS, S.A." y por D. ^a N. R. S. y D. J.L. L. A., en representación de "GIL STAUFFER GUARDAMUEBLES, S.L.", contra la adjudicación del Lote nº 1 de los comprendidos en el Acuerdo Marco de servicios de transporte de mobiliario y enseres en territorio nacional e internacional para el Ministerio de Defensa y sus Organismos Autónomos, licitado por dicho Ministerio con nº de expediente 60001 15 0017 00, el Tribunal ha adoptado la siguiente Resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO.

Primero. Con fecha de 5 de marzo de 2016, se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea el anuncio de la licitación, por parte del Ministerio de Defensa, del acuerdo marco de servicios de transporte de mobiliario y enseres en territorio nacional e internacional para el Ministerio de Defensa y sus Organismos Autónomos (nº expediente 60001 15 0017 00).

Consta igualmente la publicación de los anuncios en la Plataforma de contratación del sector público (2 de marzo de 2016) y en el Boletín Oficial del Estado (10 de marzo de 2016).

Segundo. El propósito del acuerdo marco es definido en la primera de las cláusulas del Pliego, en la que se lee:

<<I. OBJETO DEL ACUERDO MARCO

CLÁUSULA 1



La finalidad del presente expediente es la conclusión de un Acuerdo Marco (AM) para establecer los términos a los que habrán de ajustarse los contratos basados o derivados, en adelante CB,s), cuyo objeto será la prestación de Servicios de Transporte de Mobiliario y Enseres de acuerdo con lo establecido en la Cláusula 2 del presente pliego, a celebrar por los órganos de contratación del Ministerio de Defensa y sus Organismos Autónomos (en adelante MINISDEF).

El citado expediente, cuyo número es 2015/JCMDEF/00226 (SUNUM: 6.00.01.15.0017.00), fue promovido por el Programa de Modernización de la Contratación (PMC) de la Subdirección General de Contratación de la Dirección General de Asuntos Económicos (DIGENECO) del MINISDEF.>>

Tercero. El acuerdo marco licitado comprende tres lotes, según contempla la cláusula 2 del Pliego, que, en lo que aquí interesa, dispone:

<<II. DESCRIPCIÓN DE LA PRESTACIÓN

CLÁUSULA 2

El alcance de la prestación es el definido en el Pliego de Prescripciones Técnicas (PPT) que rigen el AM, denominado:

“PPT: TRANSPORTE MOBILIARIO y ENSERES”

El código de vocabulario común de artículos (CPV-2008) es el Nº 60000000-8 (Servicios de transporte, excluido el de residuos) y el código de la Clasificación de Productos por Actividad (CPA-2008) es el Nº 494219 (Otros servicios de mudanzas).

Se establecen, según criterio geográfico, 3 Lotes:

LOTE 1 → Traslados que tengan origen y destino dentro del ámbito territorial siguiente: PENINSULA IBÉRICA (excepto Portugal), BALEARES, CANARIAS, CEUTA, y MELILLA



LOTE 2 → *Traslados que tengan origen o destino (no ambos) en: UNIÓN EUROPEA (28 PAISES) + SUIZA*

Austria , Bélgica , Bulgaria, Chipre, Croacia, República Checa, Dinamarca, Estonia, Finlandia, Francia, Alemania, Grecia, Hungría, Irlanda, Italia, Letonia, Lituania, Luxemburgo, Malta, Países Bajos, Polonia, Portugal, Rumanía, Eslovaquia, Eslovenia, España, Suecia, Reino Unido, Suiza.

LOTE 3 → *Traslados que tengan origen o destino (no ambos) en: RESTO DE PAISES del mundo no incluidos en los lotes anteriores, e incluidos en el tarifario anexo al presente PCAP.*

- En caso de incorporarse algún país a la UE durante la tramitación o ejecución del presente AM se le aplicará su tarifa correspondiente ofertada en el lote 3 hasta la finalización de la vigencia del AM y sus contratos basados -en adelante CB-.

- Si fuese necesario realizar un traslado con origen o destino en un país, o ciudad, no contemplados en el Tarifario del presente Pliego, se solicitará presupuesto a varias empresas del sector, incluida la adjudicataria, para la realización del mismo fuera del presente acuerdo marco.

Nota importante: Para los lotes 2 y 3, se trata de traslados que tengan bien su origen o bien su destino en los países indicados, pero no ambos, ya que el origen o el destino será siempre España. En caso de que ni el origen, ni el destino fuera España (traslados entre los distintos países del tarifario), se solicitará presupuesto a varias empresas del sector, incluida la adjudicataria, para la contratación y ejecución del mismo fuera de este AM.>>

Cuarto. En particular, y por lo que atañe al Lote nº 1, el apartado 1º del Pliego de prescripciones Técnicas detalla la prestación que ha de acometer el adjudicatario del modo siguiente:



<<Alcanza a todos los transportes de mobiliario y enseres en territorio nacional, que den lugar al derecho reconocido en el párrafo anterior, y hasta el volumen máximo autorizado determinado en el apartado 3.2.c de la Orden del Ministerio de la Presidencia de 8 de Noviembre de 1994 sobre Justificación y anticipos de las indemnizaciones por razón del servicio de los funcionarios públicos (24m3- por el beneficiario, y 6m3 más por cada uno de los restantes componentes de la familia, con un límite máximo total de 78 m3) (BOE nº 270, de 11 de Noviembre ,1994) , o en aquella otra norma, disposición o resolución que así lo estableciera.

Igualmente estarán incluidos aquellos transportes de mobiliario y enseres que en virtud de una resolución administrativa dictada en el ámbito de una norma especial deban ser abonados con fondos públicos. En estos casos, a efectos de confeccionar el presupuesto y facturar el servicio se estará a lo que disponga la normativa especial y/o resolución en cuanto al régimen de gastos a abonar por la administración (m3 incluidos, uso de guardamuebles, etc.) pudiendo realizarse incluso dentro de un mismo término municipal.>>

Quinto. El valor estimado del acuerdo marco asciende a 17.355.371,92 €, con un plazo previsto de un año, prorrogable por otro.

Sexto. Por su parte, y en lo que concierne a los criterios a los criterios de adjudicación, el anexo primero del Pliego establece:

<<La Junta de Contratación del MINISDEF como órgano de contratación del presente AM tendrá, alternativamente, la facultad tanto de adjudicarlo a la oferta económicamente más ventajosa como, en su caso, declararlo desierto. No se podrá declarar desierta la licitación, cuando exista alguna oferta o proposición que sea admisible de acuerdo con los criterios y requisitos que figuran en el presente pliego.

En orden a la adjudicación del presente AM, y de conformidad con lo estipulado en el artículo 150 del TRLCSP, el órgano de contratación se regirá por los siguientes criterios



de valoración de proposiciones, expresados por orden decreciente de importancia y con indicación de la ponderación que se les atribuye:

LOTE 1		
Criterio	Descripción	Ponderación
A	Descuento en precio manipulación + Kilometraje asociado (T. Nacional)	75%
B	Transporte Marítimo	20%
C	Guardamuebles	5%
Puntuación Final	A + +B+ C	100%

CRITERIO A: DESCUENTO EN % SOBRE IMPORTE MÁXIMO ESTABLECIDO DE MANIPULACIÓN + KILOMETRAJE. Ponderación 75 puntos.

Descuento lineal único, en Porcentaje /%), que se aplica a dos magnitudes (Kilometraje y Manipulación). Para el cálculo del Kilometraje se tendrá en cuenta el trayecto de ida y vuelta. El Importe MÁXIMO de licitación sobre el que se procederá a ofertar el descuento es:

→ KILOMETRAJE: 0,78€/Km

→ MANIPULACIÓN: 30€/m3.

IMPUESTOS EXCLUIDOS EN ESTOS IMPORTES.

Ponderación = 75 Puntos.

Las proposiciones en % se podrán efectuar en números enteros con dos decimales, siempre y cuando estos decimales sean de: 00, 25, 50 o 75. En el caso de que los decimales contenidos en las ofertas no se ajusten a los valores indicados, se



despreciarán los decimales que excedan de éstos, y la oferta se rebajará al tramo inferior correspondiente. En el caso de que los números contenidos en las ofertas no se ajusten a los valores indicados, se despreciarán los decimales que excedan de éstos.

La asignación de puntos para el Criterio A se realizará mediante la aplicación de la siguiente fórmula.-

En el caso de que los números contenidos en las ofertas no se ajusten a los valores indicados, se despreciarán los decimales que excedan de éstos.

La asignación de puntos para el Criterio A se realizará mediante la aplicación de la siguiente fórmula:

$$P_{ax} = \frac{D_x}{D_{max}} \times 75$$

Donde:

P_{ax} = Puntos a asignar a la oferta “x” en el Criterio A. Se expresará con dos decimales sin redondeo, y su valor máximo será de 75 puntos.

D_{max} = Mayor Descuento de los diversos licitadores.

D_x = Descuento “x”.

NOTA: No se fija límite mínimo alguno para la apreciación de que las proposiciones no puedan ser cumplidas como consecuencia de ofertas desproporcionadas o anormales (artículo 152.2 del TRLCSP). La puntuación máxima a obtener en este criterio serán 75 puntos.

CRITERIO B: DESCUENTO EN % SOBRE TARIFAS DEL TRANSPORTE MARÍTIMO. Ponderación = 20 Puntos. Según las tarifas máximas que se indican en el siguiente cuadro:



ITINERARIO	IMPORTE MÁXIMO DEL TRANSPORTE MARÍTIMO (€/m ³)
Canarias ↔ Península	72,00
Baleares ↔ Península	62,00
Canarias ↔ Baleares	123,00
Entre Islas Baleares	67,00
Entre Islas Canarias	100,00
Península ↔ Ceuta/Melilla	62,00

Las proposiciones (descuentos) se podrán efectuar sólo en números enteros, y serán aplicables por igual a los seis (6) trayectos descritos. En el caso de que los números contenidos en las ofertas no se ajusten a los valores indicados, se despreciarán los decimales que excedan de éstos.

La asignación de puntos para el Criterio B se realizará mediante la aplicación de la siguiente fórmula:

$$P_{ax} = \frac{D_x}{D_{max}} \times 20$$

Donde:

P_{ax} = Puntos a asignar a la oferta "x" en el Criterio B. Se expresará con dos decimales sin redondeo, y su valor máximo será de 20 puntos.

D_{max} = Mayor Descuento de los diversos licitadores.

D_x = Descuento "x".



CRITERIO C.- Servicio de Guardamuebles expresado en €/ m3/día). Ponderación = 5 Puntos.

Límite máximo = 0,30 €/m3/día. Límite mínimo = 0,10 €/m3/día.

A partir del valor 0,10 la puntuación será de 0 puntos.

La asignación de puntos se realizará mediante la aplicación de la siguiente fórmula:

$$P_{ax} = \frac{M_{max}}{D_x} \times 5$$

Donde:

P_{ax} = Puntos a asignar a la oferta "x" en el Criterio C. Se expresará con dos decimales sin redondeo, y su valor máximo será de 5 puntos.

M_{max} = Mejor oferta de los diversos licitadores.

D_x = Oferta "x".

[...].>>

Séptimo. En cuanto al desarrollo del procedimiento de licitación, la cláusula 19 del Pliego previene:

<<Una vez realizada la calificación de la documentación, clasificará las proposiciones presentadas, por orden decreciente, atendiendo a los criterios de valoración de ofertas establecidos.

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 siguiente:



I. Documentación acreditativa de la personalidad, aptitud para contratar con el sector público y del cumplimiento de requisitos previos (art. 146 TRLCSP), de la siguiente forma:

En virtud de la modalidad de acreditación previa según el artículo 146.4 y 5 TRLCSP mediante declaración responsable que se emitió y presentó junto con la proposición contenida en la Cláusula 16, apartado B relativo al Sobre número 1, la empresa que resulte propuesta como adjudicataria deberá acreditar documentalmente las circunstancias contenidas en dicha declaración, de la siguiente forma:

I-1.- MEDIANTE CERTIFICADOS:

- I.A.1.- Certificación que acredite la inscripción en el Registro Oficial de Licitadores y Empresas Clasificadas del Estado. Esta inscripción acreditará frente a todos los órganos de contratación del sector público, a tenor de lo en él reflejado, y salvo prueba en contrario, las condiciones de aptitud del empresario en cuanto a su personalidad y capacidad de obrar, representación, habilitación profesional o empresarial, solvencia económica y financiera, y clasificación, así como la concurrencia o no concurrencia de las prohibiciones de contratar que deban constar en el mismo. La certificación deberá ser realizada por el órgano encargado del Registro Oficial de Licitadores y Empresas Clasificadas, y podrá ser expedido por medios electrónicos, informáticos o telemáticos (art. 83 TRLCSP).*
- I.A.2.- Certificados de clasificación o documentos similares, que acrediten la inscripción en listas oficiales de empresarios autorizados para contratar establecidas por los Estados miembros de la Unión Europea, los cuales sientan una presunción de aptitud de los empresarios incluidos en ellas frente a los diferentes órganos de contratación, de acuerdo con lo especificado en el art. 84 TRLCSP.*

De acuerdo con el art. 146.3 del TRLCSP, junto con los certificados anteriores o junto al certificado comunitario de clasificación o certificaciones señaladas en el artículo 84 del TRLCSP, deberá acompañarse una “declaración responsable” en la que se



manifieste expresamente que las circunstancias reflejadas en ellos no han experimentado variación. Esta manifestación deberá reiterarse en caso de resultar adjudicatario, en el documento en que se formalice el AM en cada lote, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 146.3 del TRLCSP.

A dicho certificado se adjuntará la documentación acreditativa de requisitos o aptitud para contratar que no están incorporados al mismo, pues dichos certificados dan fe solo de lo que los mismos contenga expresamente, excepto aquellas prohibiciones de contratar que deban figurar para su eficacia en los mismos, de modo que si no hay ninguna prohibición inscrita de las anteriores se presume que no la hay.

I-2.- EN DEFECTO DE LOS CERTIFICADOS ANTERIORES, O PARA TODAS LAS CIRCUNSTANCIAS QUE NO QUEDEN ACREDITADAS EN LOS MISMOs, se aportará la documentación siguiente:

[...]

I.2.2ª. Solvencia económica, financiera y técnica o profesional. Se acreditará de forma separada para cada lote o lotes a los que haya sido propuesto como adjudicatario, conforme a lo indicado a continuación.

En virtud de lo previsto en la Disposición Transitoria tercera del RD 773/2015, de 28/08, por el que se modifica el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (RD 1098/2001, de 12/10), y dado que la licitación va a efectuarse con posterioridad al 01/01/2016 y que con la nueva regulación no existe grupo ni subgrupo de clasificación para estos servicios, procede acreditar la solvencia económica, financiera y técnica exclusivamente con los requisitos y medios de acreditación de los artículos 75 y 78 TRLCSP, que se indican, y que son los mínimos exigidos:

I.2.2ª.1.- Solvencia económica y financiera.- Se acreditará por los dos medios siguientes (ambos):



- a) Volumen anual de negocios en el ámbito al que se refiere el AM por importe igual o superior al doble del valor estimado anual del Lote licitado; y
- b) Patrimonio neto, o bien ratio entre activos y pasivos, al cierre del último ejercicio económico para el que esté vencida la obligación de aprobación de cuentas anuales, por importe igual o superior al doble del valor estimado anual del Lote licitado.

Ambas circunstancias se acreditarán mediante las últimas cuentas anuales presentadas en el Registro Mercantil o en el Registro oficial que corresponda (Balance, Cuenta de Pérdidas y ganancias, Memoria e informe de auditoría si procede) y con un avance actual del estado de la contabilidad del año en curso. Los empresarios no obligados a presentar las cuentas en Registros oficiales podrán aportar, como medio alternativo, los libros de contabilidad debidamente legalizados.

[...]

II. Requisitos previos a la adjudicación del art. 151 TRLCSP:

El Órgano de Contratación requerirá del mismo modo al licitador que haya presentado la oferta económicamente más ventajosa, para que, igualmente dentro del plazo de diez días hábiles indicado, a contar desde el siguiente a aquél en que hubiera recibido el requerimiento conjunto o independiente del anterior, presente además de la documentación señalada en el apartado anterior, la documentación justificativa de tener a disposición del AM los medios personales y materiales que en su caso haya comprometido poner a disposición del mismo, así como 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.

[...]

Respecto al cumplimiento de las obligaciones tributarias y con la Seguridad Social, se entenderá que la empresa se encuentra al corriente en el cumplimiento de tales obligaciones cuando concurren las siguientes circunstancias:



- 1) Estar dada de alta en el Impuesto sobre Actividades Económicas, en el epígrafe correspondiente al objeto del AM, cuando ejerzan actividades sujetas a dicho impuesto (Epígrafes: 757 “Servicio de Mudanzas”, y 7546 “Guardamuebles”)*
- 2) Haber presentado, si estuvieran obligadas, las declaraciones por el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas o de Sociedades, así como las correspondientes declaraciones por pagos fraccionados, a cuenta y retenciones que en cada caso procedan.*
- 3) Haber presentado, si estuvieran obligadas, las declaraciones periódicas por el Impuesto sobre el Valor Añadido, así como la declaración resumen anual.*
- 4) No tener deudas con el Estado de naturaleza tributaria, en periodo de ejecución o, en el caso de contribuyentes contra los que no proceda la utilización de la vía de apremio, deudas no atendidas en periodo voluntario.*
- 5) Estar inscrita en la Seguridad Social y, en su caso, si se tratase de un empresario individual, afiliado y en alta en el régimen de la misma que corresponda en razón de su actividad.*
- 6) Haber afiliado, en su caso, en la Seguridad Social y haber dado de alta a los trabajadores que presten servicios a las mismas.*
- 7) Haber presentado los documentos de cotización correspondientes a las cuotas de la Seguridad Social y, si procediese, de los conceptos de recaudación conjunta con las mismas así como de las asimiladas a aquellas a efectos recaudatorios, correspondientes a los doce meses anteriores a la fecha de solicitud de la certificación.*
- 8) Estar al corriente de pago de las cuotas o de otras deudas con la Seguridad Social.*

ACREDITACIÓN:



Las circunstancias mencionadas en los apartados 2 a 8 se acreditarán mediante certificación administrativa expedida por el órgano competente. La correspondiente al apartado 1 se acreditará mediante la presentación del alta referida al ejercicio corriente, o del último recibo del Impuesto de Actividades Económicas, completado con una declaración responsable de no haberse dado de baja en la matricula del citado impuesto. No obstante, cuando la empresa no esté obligada a presentar las declaraciones o documentos anteriormente expresados, se acreditará esta circunstancia mediante declaración responsable.

No procede acreditar en este caso la constitución de garantía definitiva en el AM y solo resultará exigible, en su caso, para cada CB.>>

Octavo. Presentaron oferta al Lote nº 1 las siguientes compañías:

- SIT-LV-LT-Severiano UTE
- UTE GROUPE NASSE S.A.S. – ACTIVIDADES DE MUDANZAS Y GESTIONES OPERATIVAS, S.A.
- ONTIME TRANSPORTE Y LOGÍSTICA, S.L.
- HASENKAMP RELOCATION SERVICES SPAIN, S.L.
- UTE MUDANZAS LAS NACIONES, S.L.- TRANSPORTES ESTEBARANZ, S.L.
- UTE GIL STAUFFER
- ALIANCE BROTHER, S.L.

Todas ellas, salvo ONTIME TRANSPORTE Y LOGÍSTICA, S.L., fueron admitidas a la licitación por el Pleno de la Junta de Contratación del Ministerio de Defensa en sesión celebrada el 13 de abril de 2016.

Noveno. Tras la apertura de los sobres relativos a la documentación general y a la proposición económica, el Pleno de la Junta de Contratación del Ministerio de Defensa, en sesión celebrada el 20 de abril de 2016, acordó aprobar la siguiente clasificación de las ofertas del Lote nº 1:



LICITADOR	CRITERIO A	CRITERIO B	CRITERIO C	TOTAL
1.- GIL STAUFFER UTE	75'00	20,00	5,00	100,00
2.- UTE NACIONES ESTEBARANZ	40,54	17,65	5,00	63,19
3.- UTE GROUPE NASSE Y ACTIVIDADES DE MUDANZAS	14,19	8,24	5,00	27,42

De igual modo, se acordó rechazar las ofertas presentadas por SIT-LV-LT-SEVERIANO UTE, HASENKAMP RELOCATION SERVICES SPAIN, S.L. y ALIANCE BROTHER, S.L.

Décimo. En la misma sesión de 20 de abril de 2016, la Junta de Contratación acordó requerir a la UTE “GIL STAUFFER” para que, en el plazo de diez días hábiles, a contar desde el siguiente a aquél en que se hubiera recibido el requerimiento, presentara la documentación justificativa de hallarse al corriente en el cumplimiento de sus obligaciones tributarias y con la Seguridad Social, y demás documentación requerida en la cláusula 19 del Pliego.

Undécimo. El 9 de mayo de 2016, la Comisión Permanente de la Junta de Contratación apreció siguientes defectos en la documentación presentada por la UTE “GIL STAUFFER”, de los que dejó constancia en el acta en los términos siguientes:

<<1) NINGUNA DOCUMENTACIÓN: No se ha presentado ninguna documentación de las siguientes empresas componentes de la UTE: “FUENTECILLA INVERSIONES, S.L., “BARCELONA MOVING, S.L., y MUDANZAS CANARIAS, S.L.”

En consecuencia, debe presentarse la documentación que corresponda a las citadas empresas, conforme a la cláusula 19 del PCAP.

2) PATRIMONIO NETO: Tras analizar los balances presentados, se ha observado que no se ha aportado documentación justificativa (balances, cuentas anuales, etc.) de las



siguientes componentes de la UTE (ver punto 1 anterior): “FUENTECILLA INVERSIONES S.L.”, “BARCELONA MOVING S.L.”, y “MUDANZAS CANARIAS S.L.”.

En consecuencia, de conformidad con la cláusula 19 del PCAP, debe presentarse la documentación que corresponda a las citadas empresas, previamente a determinar si la UTE dispone del Patrimonio neto exigido.

3) SEGURO DE TRANSPORTE: La póliza del seguro presentada no se ajusta a lo exigido en la cláusula 12 del PCAP, ya que indica una franquicia de 750 euros, y un sublímite por siniestro y año de 10.000 euros para la responsabilidad por daños a bienes confiados, cuando el PCAP establece que el seguro de transporte mínimo será de 1.500 euros/m3, y que debe dar cobertura a los daños que puedan sufrir los objetivos transportados sin indicar cuantía mínima alguna.

En consecuencia, deberá adaptarse la póliza aportada a lo exigido en el PCAP.

Alternativamente, podrá aportarse la Declaración responsable a la que se refiere la cláusula 19 del PCAP (apartado II, Requisitos previos a la adjudicación del art. 151 TRLCSP). Si bien, para la formalización deberá acreditarse plenamente que se dispone de las pólizas correspondientes, ajustadas a lo exigido en el PCAP, tal y como se indica en la cláusula 21 del PCAP.

4) SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL: La póliza del seguro de responsabilidad civil no se ajusta a lo exigido en la cláusula 12 del PCAP ya que establece una franquicia de 250 euros para la indemnización general por siniestro, cuando el PCAP indica que la cobertura económica no tiene límite inferior.

En consecuencia, deberá adaptarse la póliza aportada a lo exigido en el PCAP.

Alternativamente, podrá aportarse la Declaración responsable a la que se refiere la cláusula 19 del PCAP (apartado II, Requisitos previos a la adjudicación del art. 151 TRLCSP). Si bien, para la formalización deberá acreditarse plenamente que se dispone



de las pólizas correspondientes, ajustadas a lo exigido en el PCAP, tal y como se indica en la cláusula 21 del PCAP.

5) IMPUESTO DE ACTIVIDADES ECONÓMICAS: No ha presentado acreditación de estar dada de alta en el Impuesto de Actividades Económicas, o de haber pagado el último recibo, de las siguientes componentes de la UTE: 2BARCELONA IBEROSTAGE S.L.", y "MALLORCA MOVESTORAGE S.L."

En consecuencia, debe aportarse la documentación acreditativa.

6) OBLIGACIONES TRIBUTARIAS: No se ha presentado acreditación de estar al corriente de las obligaciones tributarias de la siguiente componente de la UTE: "MALLORCA MOVESTORAGE S.L."

En consecuencia, debe aportarse la documentación acreditativa.

7) OBLIGACIONES CON LA SEGURIDAD SOCIAL: No se ha presentado acreditación de estar al corriente de las obligaciones con la Seguridad Social de la siguiente componente de la UTE: 2MALLORCA MOVESTORAGE S.L."

En consecuencia, debe aportarse la documentación acreditativa.

8) EMPRESA SIN NINGÚN TRABAJADOR: La componente de la UTE "SEVILLA GUARDAMUEBLES DEL SUR S.L." acredita que no tiene ningún trabajador.

Debe justificarse cómo es posible que pueda realizar actividad alguna, si no dispone de ningún trabajador.>>

Se acordó considerar que los defectos apreciados eran subsanables y concediendo plazo para ello hasta el 12 de mayo de 2016, si bien ulteriormente se amplió hasta el 20 de mayo de 2016.



Duodécimo. En sesión de 18 de mayo de 2016, la Comisión Permanente de la Junta de Contratación dio cuenta de un informe emitido por el Sr. Secretario en los siguientes términos:

<<LOTE 1. Para para [sic] poder acreditar si la UTE GIL STAUFFER dispone de solvencia económica y financiera suficiente deben previamente clarificarse determinadas [sic] aspectos sobre la documentación presentada.

Adicionalmente, computando todas las empresas que se indican, en el momento presente faltarían 109.915,56 euros para completar el mínimo exigido de patrimonio neto.>>

Entre otros acuerdos, se decidió volver a reunirse para analizar nuevamente la documentación presentada por dicha candidatura.

Decimotercero. En sesión celebrada el 23 de mayo de 2016, la Comisión Permanente de la Junta de Contratación del Ministerio de Defensa da cuenta de los siguientes extremos:

<<La Comisión Permanente procede al análisis de la documentación presentada por la UTE GIL STAUFFER, tras finalizar el plazo ofrecido, la UTE GIL STAUFFER, observando, en lo referente a la documentación de la empresa componente de la UTE "BARCELONA MOVING, S.L.", que contiene una declaración responsable, firmada por el representante de la UTE, D^a Nuria Rodríguez Suárez, en la que se indica:

"Que en la documentación presentada de BARCELONA MOVING S.L. falta el certificado de estar al corriente de pago de Agencia Tributaria toda vez que tenemos que subsanar una incidencia que impide la obtención de dicho certificado.

Por tanto la UTE que represento se compromete a que en el plazo de dis semanas aportará el certificado citado.">>

Con base en lo anterior, la Junta, en la sesión indicada acordó:



<<CONSIDERAR que, tras haber finalizado el período de subsanación ofrecido, la UTE GIL STAUFFER no cumple el requisito previo a la adjudicación que consiste en acreditar estar al corriente en el cumplimiento de las obligaciones Tributarias, lo cual debería haberse acreditado mediante certificación administrativa expedida por el órgano competente (en este caso, la Agencia Tributaria); y por tanto,

PROPONER a la Junta que, en cumplimiento de lo dispuesto en el art. 151.2 TRLCSP, por considerar que la UTE licitadora clasificada inicialmente en primer lugar para el LOTE 1 (GIL STAUFFER) no ha cumplimentado adecuadamente el requerimiento de documentación previa a la adjudicación en el plazo ofrecido para ello (hasta el 20 de mayo de 2016, a las 12:00 h), procede recabar la misma documentación al licitador siguiente, por el orden en que hayan quedado clasificadas las ofertas, siendo tal licitador:

- LOTE 1. UTE NACIONES ESTEBARANZ.>>

Decimocuarto. El 24 de mayo de 2016, el Pleno de la Junta de Contratación, conformándose con la propuesta de la Comisión Permanente, adoptó la siguiente resolución:

<<CONSIDERAR que la UTE inicialmente clasificada en primer lugar para el LOTE 1 (UTE GIL STAUFFER), una vez finalizado el plazo de subsanación ofrecido a la citada UTE, no ha cumplimentado adecuadamente el requerimiento de documentación efectuado previamente a la adjudicación, de hallarse al corriente en el cumplimiento de sus obligaciones tributarias y con la Seguridad Social, y demás documentación requerida en la cláusula 19 del PCAP, por lo que debe entenderse que ésta ha retirado su oferta.

El motivo de la no adecuada cumplimentación es el siguiente:

- Una de las componentes de la UTE, la empresa BARCELONA MOVING S.L. (CIF B-60340718), no ha acreditado encontrarse al corriente en el pago de las obligaciones tributarias.



En consecuencia, y en cumplimiento con lo dispuesto en el art. 151.2 TRLCSP, procede RECABAR la misma documentación previa a la adjudicación, según lo que se indica en la cláusula 19 del PCAP, a la siguiente licitadora por el orden en que quedaron clasificadas según el acta 343 (reunión de 20 de abril de 2016), para el LOTE 1, siendo esta licitadora la siguiente:

- *UTE NACIONES ESTEBARANZ.*

Una vez recibida la documentación señalada anteriormente, se procederá a la remisión del expediente a la Intervención Delegada en la Dirección General de Asuntos Económicos, para que se proceda a la fiscalización previa de la adjudicación.>>

Decimoquinto. El 8 de junio de 2016, la Comisión permanente de la Junta de Contratación se reunió para analizar la documentación presentada por la UTE NACIONES ESTEBARANZ, apreciando las siguientes deficiencias:

<<RESPECTO A LA UTE:

- *La solvencia económica y financiera de la UTE no alcanza los mínimos indicados en la cláusula 19 del PCAP (Punto 1.2.2ª.1), tanto en lo que se refiere al volumen anual de negocios de la UTE (2.863.568,99 euros), como al Patrimonio neto de la UTE (726.182,65 euros).*

El volumen anual de negocios debe ser por importe igual o superior al doble del valor estimado anual del lote (4.958.677,70 euros).

El importe del patrimonio neto debe ser por importe igual o superior al doble del valor estimado anual del lote (4.958.677,70 euros).

RESPECTO A MUDANZAS LAS NACIONES S.L.

- *Presenta un certificado de estar al corriente en las obligaciones de Seguridad Social, cuya fecha es 24/02/2016.*

Debe presentar el certificado más actualizado de que disponga, y una declaración responsable que indique que la empresa está al corriente de las obligaciones de Seguridad Social.

RESPECTO A TRANSPORTES ESTEBARANZ:



- *Presenta una copia del certificado de estar al corriente en las obligaciones de Seguridad Social.*

Debe presentar el certificado original (firmado).

- *No presenta acreditación de haber depositado las últimas cuentas anuales en el Registro Mercantil que corresponda; o bien, en caso de no estar obligado a presentar las Cuentas en Registros oficiales, no aporta los libros de contabilidad debidamente legalizados.>>*

Considerando que se trataba de defectos subsanables, la Comisión Permanente de la Junta concedió un plazo para ello de tres días hábiles.

Decimosexto. El 14 de junio de 2016, la Comisión permanente de la Junta de Contratación se reunió para analizar la documentación presentada, considerando que la subsanación se había llevado adecuadamente y proponiendo la adjudicación del LOTE 1 a la UTE “MUDANZAS LAS NACIONES-MUDANZAS ESTEBARANZ”.

Decimoséptimo. El 15 de junio de 2016, el Pleno de la Junta de Contratación, de acuerdo con la propuesta de la Comisión permanente, y tras pormenorizar los hechos que habían dado lugar a tener por retirada la oferta de la UTE GIL STAUFFER, resolvió adjudicar el Lote nº 1 a la UTE “MUDANZAS LAS NACIONES-MUDANZAS ESTEBARANZ”.

La notificación del acuerdo fue remitida el 17 de junio de 2016.

Decimoctavo. El 5 de julio de 2016 tuvo entrada en el Registro General del Ministerio de Defensa escrito formulado en nombre de “ACTIVIDADES DE MUDANZAS Y GESTIONES OPERATIVAS S.A.” en el que se anunciaba la interposición del recurso especial en materia de contratación contra el acuerdo de adjudicación reseñado en el ordinal precedente.

El mismo día, tuvo entrada en el Registro electrónico del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas el anunciado recurso especial, siéndole asignado el nº 598/2016.



Decimonoveno. El día 5 de julio de 2016 tuvo entrada en el registro general del Ministerio de Defensa escrito formulado en nombre de la UTE GIL STAUFFER en el que se anunciaba interposición del recurso especial en materia de contratación contra el acuerdo de adjudicación reseñado en el ordinal decimoséptimo.

El mismo día 5 de julio de 2016 tuvo entrada en el Registro electrónico del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas el anunciado recurso especial, siéndole asignado el nº 601/2016.

Vigésimo. El 11 de julio de 2016, la Secretaría del Tribunal dio traslado de los recursos 598/2016 y 601/2016 al resto de los demás licitadores, señalando un plazo de cinco días para presentar las alegaciones que estimaran oportunas, sin que ninguno de ellos haya verificado el traslado conferido.

FUNDAMENTOS DE DERECHO.

Primero. Al amparo de lo dispuesto en los artículos 73 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante, LRJPAC) y 13 del Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (aprobado por Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre; en adelante, RPERMC), se ha acordado por el Tribunal la acumulación de los recursos referidos en los antecedentes de hecho, al existir entre ellos identidad sustancial e íntima conexión, por ir dirigidos contra el mismo acuerdo de adjudicación.

Segundo. Este Tribunal es competente para resolver el presente recurso, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 41.1 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre (en adelante, citado como TRLCSP).



Tercero. En tanto que partícipes en el procedimiento de licitación cuya adjudicación se impugna, y teniendo en cuenta que una eventual estimación de sus respectivos recursos les permitiría obtener la adjudicación del contrato, debe colegirse que las entidades recurrentes están legitimadas para interponerlo con arreglo al artículo 42 del TRLCSP.

Sobre este extremo, conviene señalar que, aunque en ambos recursos se afirma actuar en nombre de las respectivas Uniones Temporales de Empresas que formularon las ofertas, lo cierto es que, en la medida en que no consta que ninguna de ellas esté ya constituida formalmente con arreglo a las exigencias establecidas en la Ley 18/1982, de 26 de mayo, esto es, con el otorgamiento de la escritura pública prevista en el artículo 8, no han adquirido aun existencia legal, no hay Gerente que ejercite en su nombre los derechos correspondientes y, por lo tanto, carecen en puridad de capacidad procesal (cfr.: Sentencia del Tribunal Supremo, Sala III, de 26 de marzo de 1999 –Roj STS 2107/1999-).

Por este motivo, habrá de examinarse si las compañías llamadas a integrarse en las respectivas Uniones Temporales está legitimada para interponer el recurso especial de manera individual, cuestión ésta a la que, como ya había hecho este Tribunal (cfr.: Resoluciones 105/2011, 212/2011, 169/2012, 184/2012 y 480/2013, entre otras) responde afirmativamente el artículo 24.2 RPERMC.

Cuarto. Tratándose de un acuerdo marco de servicios sujeto a regulación armonizada, tanto el acuerdo de adjudicación como el de exclusión son susceptibles de recurso especial de conformidad con el artículo 40, apartados 1a) y 2, letras b) y c), del TRLCSP.

A este respecto, debe ponerse de manifiesto que, mientras que el recurso 598/2016, entablado por “ACTIVIDADES DE MUDANZAS Y GESTIONES OPERATIVAS, S.A.” se dirige frente a la adjudicación del contrato, el 601/2016, deducido por “GIL STAUFFER GUARDAMUEBLES, S.L.”, lo hace frente a la decisión de tener por retirada su oferta por cumplir debidamente el requerimiento de subsanación y, por lo tanto, que no se aportado la documentación que le era exigible con arreglo al artículo 151.2 TRLCSP. Siendo ello así, hemos de recordar que la notificación del acto de adjudicación es el momento idóneo para impugnar las decisiones de exclusión –y, por lo tanto, también aquéllas en las que



se descarta la oferta inicialmente elegida por no cumplimentar el trámite del artículo 151.2 TRLCSP- que no hayan sido objeto de una notificación previa (cfr.: artículos 151.4 TRLCSP y 19.3 RPERMC; Resoluciones de este Tribunal 446/2016 y 276/2013, entre otras).

Quinto. Ambos recursos han sido formulados dentro del plazo de quince días hábiles establecido en el artículo 44.2 del TRLCSP, constando igualmente la presentación del anuncio previsto en el artículo 44.1 del TRLCSP.

Sexto. Según se ha adelantado, los recursos que hoy se someten a nuestra consideración se dirigen formalmente frente al mismo acuerdo de adjudicación, pero su objeto es, en rigor, diferente.

El nº 598/2016 impugna la adjudicación del Lote nº 1 a favor de “MUDANZAS LAS NACIONES-MUDANZAS ESTEBARANZ”, aduciendo la recurrente, en síntesis, que la adjudicataria no ha acreditado la solvencia económica y técnica exigida en la licitación. Por su parte, el nº 601/2016 contiene frente a una decisión previa a la adjudicación referida, toda vez que tiene por objeto la exclusión de la oferta de la “UTE GIL STAUFFER” que inicialmente había sido clasificada en primer lugar y que se tuvo por retirada por considerar que no había aportado debidamente la documentación necesaria convertirse en adjudicataria. Aduce sobre el particular que, siendo la causa de la exclusión el que una de las empresas integrantes de la UTE no acreditó debidamente hallarse al corriente de sus obligaciones tributarias, la única consecuencia que debe seguirse de ello debe ser que se tenga a esa empresa, y sólo a ella, por desistida del procedimiento de licitación, sin afectar a las restantes. El órgano de contratación, por su parte, considera ajustada la decisión y pone de manifiesto que la representante de la UTE en ningún caso ha solicitado la exclusión de la UTE de la empresa “BARCELONA MOVING, S.L.”

Así las cosas, evidentes razones de lógica obligan a este Tribunal a resolver en primer lugar el recurso 601/2016, pues del sentido de nuestra decisión de él depende que podamos entrar a considerar el 598/2016.



Séptimo. A) Siguiendo el orden anunciado, el debate que hemos de resolver en primer lugar es estrictamente jurídico, al no ser la causa de exclusión aducida por el órgano de contratación (la falta de acreditación por parte de “BARCELONA MOVING, S.L.” de hallarse al corriente de sus obligaciones tributarias) discutida por la recurrente (cfr.: antecedentes de hecho decimotercero y decimocuarto).

Se trata, en suma, de dilucidar cuál sea la consecuencia que tiene para una oferta formulada por un grupo de empresas que han de constituir, de ser adjudicatarias, una UTE, el que una de ellas deje de acreditar los requisitos que el artículo 151.2 TRLCSP exige para poder ser adjudicatarios y, por mejor precisar, si ello se traduce o no en que todas las que presentaron conjuntamente la proposición quedarán excluidas del procedimiento de licitación.

B) Sobre la cuestión ahora debatida, se ha pronunciado en fechas recientes el TJUE, en Sentencia de 24 de mayo de 2016, Gran Sala (asunto C-396/14), cuyo fallo es del siguiente tenor:

<<El principio de igualdad de trato de los operadores económicos, recogido en el artículo 10 de la Directiva 2004/17/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 31 de marzo de 2004, sobre la coordinación de los procedimientos de adjudicación de contratos en los sectores del agua, de la energía, de los transportes y de los servicios postales, en relación con su artículo 51, debe interpretarse en el sentido de que una entidad adjudicadora no viola dicho principio cuando autoriza a uno de los dos operadores económicos que formaban parte de una agrupación de empresas a la que dicha entidad invitó, como tal, a participar en la licitación, a sustituir a dicha agrupación tras su disolución y a participar, en su propio nombre, en un procedimiento negociado de adjudicación de un contrato público, siempre y cuando se acredite, por una parte, que ese operador económico cumple en solitario los requisitos definidos por dicha entidad y, por otra parte, que el hecho de que siga participando en dicho procedimiento no implica un deterioro de la situación competitiva de los demás licitadores.>>



Para alcanzar tal conclusión, el Alto Tribunal comunitario, después de recordar su jurisprudencia acerca del principio de igualdad de trato, razonó en los términos siguientes:

<<39 Una aplicación estricta del principio de igualdad de trato entre licitadores, tal como lo recoge el artículo 10 de la Directiva 2004/17, en relación con su artículo 51, conduciría a la conclusión de que únicamente pueden presentar ofertas y convertirse en adjudicatarios los operadores económicos que hayan sido preseleccionados como tales.

40 Este enfoque tiene su fundamento en el artículo 51, apartado 3, de la Directiva 2004/17, según el cual, los poderes adjudicadores «comprobarán [la conformidad de] las ofertas presentadas por los licitadores seleccionados», lo que presupone, como puso de manifiesto el Abogado General en el punto 63 de sus conclusiones, una identidad jurídica y material entre los operadores económicos preseleccionados y los que presentan las ofertas.

41 No obstante, la exigencia de identidad jurídica y material mencionada en el apartado anterior de la presente sentencia puede suavizarse para garantizar, en un procedimiento negociado, una competencia suficiente, como exige el artículo 54, apartado 3, de la Directiva 2004/17.

[...]

43 No obstante, es necesario además que el operador económico que siga participando en el procedimiento negociado en su propio nombre tras la disolución de la agrupación de la que formaba parte y que había sido preseleccionada por la entidad adjudicadora, lo haga en circunstancias que no violen el principio de igualdad de trato de todos los licitadores.

44 A este respecto, una entidad adjudicadora no viola dicho principio cuando autoriza a uno de los dos operadores económicos que formaban parte de una agrupación de empresas a la que dicha entidad invitó, como tal, a participar en la licitación, a sustituir a dicha agrupación tras su disolución y a participar, en su propio nombre, en el procedimiento negociado de adjudicación de un contrato público, siempre y cuando se acredite, por una parte, que ese operador económico cumple en solitario los requisitos definidos por dicha entidad y, por otra parte, que el hecho de que siga participando en



dicho procedimiento no implica un deterioro de la situación competitiva de los demás licitadores.

[...]

47 Por último, en lo que respecta al hecho de que, tras la disolución de la agrupación Aarsleff y Pihl, Per Aarsleff se hiciese cargo de 50 trabajadores de E. Pihl og Søn, incluidas personas clave para la realización del proyecto de construcción controvertido, corresponde al órgano jurisdiccional remitente verificar si Per Aarsleff disfrutó, por ello, de una ventaja competitiva en detrimento de los demás licitadores.

48 Habida cuenta de las anteriores consideraciones, procede responder a la cuestión prejudicial planteada que el principio de igualdad de trato de los operadores económicos, recogido en el artículo 10 de la Directiva 2004/17, en relación con su artículo 51, debe interpretarse en el sentido de que una entidad adjudicadora no viola dicho principio cuando autoriza a uno de los dos operadores económicos que formaban parte de una agrupación de empresas a la que dicha entidad invitó, como tal, a participar en la licitación, a sustituir a dicha agrupación tras su disolución y a participar, en su propio nombre, en un procedimiento negociado de adjudicación de un contrato público, siempre y cuando se acredite, por una parte, que ese operador económico cumple en solitario los requisitos definidos por dicha entidad y, por otra parte, que el hecho de que siga participando en dicho procedimiento no implica un deterioro de la situación competitiva de los demás licitadores.>>

Como se observará, el análisis prescinde de toda alusión al régimen jurídico y a la forma de esas agrupaciones de operadores económicos, postura lógica dado que se trata de una cuestión reservada a la competencia de los Estados (cfr.: Sentencia TJCE, Sala Sexta, de 23 de enero de 2003 –asunto C-57/01-, apartado 61), aunque no podemos dejar de mencionar que, en el caso en cuestión, la agrupación de operadores era una sociedad colectiva, con personalidad jurídica propia distinta de la de sus miembros (apartados 12 y 64 de las Conclusiones del Abogado General). El Alto Tribunal parte de un principio general de identidad entre las empresas admitidas en la licitación (preseleccionadas en el procedimiento negociado) y las que pueden ser adjudicatarias, pero admite que el mismo puede ser matizado en aras a garantizar un nivel de competencia suficiente. Siendo ello así, lo relevante es que el licitador que inicialmente



concurrió integrado en una agrupación reúna por sí solo los requisitos exigidos por la entidad convocante y que esa participación a título individual no suponga la obtención de una ventaja competitiva respecto del resto de los interesados.

El Tribunal no enumera cuándo debe entenderse que se ha obtenido dicha ventaja competitiva, lo que obligará a llevar a cabo un análisis singular en cada caso. Así lo apuntó el Abogado General en sus conclusiones formuladas el 25 de noviembre de 2015 en el mismo asunto, en las que hizo hincapié tanto en el hecho de que la empresa inicialmente integrada en una agrupación pudo disponer de información no accesible al resto de los licitadores cuando éstos decidieron participar como en el hecho de que pudo contratar a personal que, con anterioridad, eran empleados de la otra entidad que formaba parte de la agrupación. Reza el apartado 81 de sus conclusiones [citas internas omitidas]:

<<81 Seguidamente, parece que Aarsleff decidió participar en solitario en la licitación sobre la base de información a la que el resto de licitadores no tuvo acceso en el momento en que decidieron participar en dicha licitación. En particular, MTHZ alega que, tras de la quiebra de Pihl y la disolución de la agrupación, cuando Aarsleff fue autorizada a tomar tal decisión, por una parte, podía conocer el número exacto de empresas que participaban en dicho procedimiento y que habían presentado una oferta y, por otra parte, sabía que la oferta presentada por la agrupación de la que Aarsleff formaba parte había sido evaluada como la segunda mejor oferta. Asimismo, es preciso añadir también a todas estas circunstancias que, tras la quiebra de Pihl, Aarsleff pudo contratar a cincuenta trabajadores de Pihl, incluyendo a personas clave para la ejecución del proyecto objeto de la licitación.>>

Por lo demás, esta doctrina, recaída en torno a la Directiva 2004/17/CE, es, desde luego aplicable a los contratos sujetos a la Directiva 2004/18/CE, que es el parámetro de referencia que ha de ser observado, al haber sido publicado el anuncio de licitación antes del 18 de abril de 2016, fecha en que cumplió el plazo de trasposición de la Directiva 2014/24/UE que ha venido a derogarla (cfr.: Sentencia TJUE, Sala Primera, de 7 de abril de 2016 –C-324/14- y Sentencia TJUE, Sala Segunda, de 10 de julio de 2014 –asunto C-213/13-).



C) Aunque no se refirió de manera expresa al principio de igualdad entre los licitadores, al mismo resultado que el alcanzado por el TJUE llegó la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala III, de 26 de abril de 2001, considerando que no era ajustado a Derecho anular, como había hecho el tribunal de instancia, la adjudicación de un contrato efectuada a título individual a favor de una empresa que había presentado su oferta en UTE con otra compañía. Señaló en aquella ocasión el Alto Tribunal:

<<SEXTO.- Esos motivos de casación primero del Ayuntamiento de las Palmas de Gran Canaria y quinto de URBASER SA deben ser estimados, ya que la nulidad de la adjudicación decidida por la sentencia de instancia, y el razonamiento que utiliza para justificarla, suponen efectivamente una infracción, por su errónea interpretación, de lo establecido en los artículos 10 LCE y 26 y 27 del RGCE.

Las razones que permiten la conclusión que acaba de adelantarse son las que siguen:

1) El régimen previsto en los preceptos anteriores, para que la Administración celebre contratos con agrupaciones temporales de empresarios que se constituyan al efecto, tiene como rasgo principal el de someter el vínculo que así surja a las reglas de las obligaciones solidarias.

Y esto lo que supone es que cada una de las personas jurídicas empresariales que integren la agrupación, por lo que hace a los derechos y obligaciones que hayan sido estipulados en el contrato para el contratista, ostentará frente a la Administración contratante la posición jurídica legalmente establecida para aquella clase de obligaciones (en los artículos 1137 y siguientes del Código civil).

2) Ese es el efecto principal y sustantivo de la regulación contenida en esos artículos 10 de la LCE y 26 y 27 RGCE, y las demás prescripciones que en ellos se establecen han de ser entendidas con un carácter instrumental o subordinado en relación a dicho efecto principal.

Así: la exigencia de acreditar la capacidad de obrar de cada empresario, como la de indicar sus nombres y circunstancias, es un requisito que resulta imprescindible para que pueda tener lugar el efecto que es propio de la solidaridad, y que consiste en la posibilidad de que la otra parte del contrato (en este caso la Administración) pueda exigir a cualquiera de los que se vinculó con carácter solidario el total cumplimiento de las



obligaciones que constituyen el contenido del contrato; y la designación de un representante único, con poderes bastantes para desarrollar la actuación que corresponde a cada uno de los solidariamente obligados, es una regla destinada a facilitar la relación entre estos y la Administración contratante.

3) Lo anterior significa que esa agrupación de empresarios que aglutina a quienes aparecen en el contrato administrativo, con la posición de contratista, no es algo que pueda encarnar, frente a la Administración contratante, y al margen de las personas de sus componentes, un separado centro subjetivo de imputación de derechos y obligaciones.

Carece por ello de fundamento la idea que parece apuntar la sentencia recurrida, en su fundamento jurídico undécimo, de que las uniones temporales de empresas sean una figura que por sí sola, y, con independencia de las concretas personas de sus componentes, puedan ostentar una diferenciada o segregada capacidad jurídica de obrar para realizar los actos que requiera la dinámica del cumplimiento del contrato administrativo.

Y hay que subrayar que en esta línea de ideas se mueve la Ley 18/1982, de 26 de mayo, cuando dice:

"Tendrán la consideración de Agrupaciones de Empresas las que se deriven de las distintas modalidades contractual de colaboración entre empresarios (...) que sin crear un ente con personalidad jurídica propia sirvan para facilitar o desarrollar en común la actividad empresarial... (art. 4); y cuando asimismo declara: "La Unión Temporal de Empresas no tendrá personalidad jurídica propia" (art. 7).

4) Tampoco la sentencia recurrida, fuera de los que se vienen mencionando, invoca precepto legal o reglamentario del que se derive esa consecuencia que aprecia: la prohibición de que la adjudicación del contrato se haga a uno de los empresarios que figuró como componente de la Agrupación que concurrió como licitadora, y cuando, como aquí aconteció, el otro o los otros componentes desistieron de su oferta.

A esa falta de invocación de una concreta norma prohibitiva ha de sumarse lo que vienen a alegar los dos recurrentes de casación: que la solución favorable a la adjudicación, que siguió el Ayuntamiento contratante, es la más conforme con el esquema de ideas que alimenta el principio de libre concurrencia que rige en la contratación administrativa. Y la



razón de que así sea es que dicha solución aumenta las posibilidades de opción de la Administración a la hora de buscar una solución en relación a las necesidades o los intereses públicos que mediante la contratación se pretende atender.>>

Se constata que, aunque igualmente alude al principio de libre concurrencia, la sentencia transcrita atiende ante todo a la configuración jurídica de las Uniones Temporales de Empresas, carentes de personalidad jurídica distinta de la de sus componentes y en las que éstos asumen una responsabilidad solidaria respecto de los derechos y obligaciones derivados de las relaciones jurídicas que entablen.

No nos consta que los criterios expresados en la sentencia parcialmente transcrita hayan sido reiterados en ulteriores pronunciamientos del mismo Tribunal Supremo, pero otros órganos judiciales han seguido esa línea. Puede traerse aquí a colación la Sentencia de la Audiencia Nacional de 11 de marzo de 2015 (Roj SAN 954/2015), en la que, en un supuesto en el que una de las empresas integrantes en la UTE seleccionada había renunciado a la adjudicación en el lapso comprendido entre ésta y la formalización del contrato, justificó la decisión de mantener la adjudicación del contrato a la otra empresa de dicha UTE en los términos siguientes:

<<Por un lado, debemos resaltar que la propuesta de adjudicación que realiza la Mesa de Contratación, no aparece en forma alguna condicionada al compromiso de ulterior constitución de una UTE, de tal forma que la mejor puntuación se obtiene en función del precio ofertado y plazo de ejecución (fundamentalmente), sin que podamos afirmar -al no resultar acreditado en absoluto- que haya sido relevante en forma alguna la existencia de dos empresas (para formar UTE) en la oferta. Si está constatado que la oferta se adjudica por precio y plazo y estos elementos no varían en función de la retirada de la oferta por parte de Joca.

Además está acreditado también que Mantenimiento de Infraestructuras, S.A. reúne por sí sola los requisitos que se exigen en el PCAP, tal y como refleja la Mesa de Contratación.

Por otra parte, tal y como afirma la Abogacía del Estado, debe tenerse en cuenta la ausencia de personalidad jurídica de la UTE, que no es distinta de la de cada una de las



empresas que la integran, siendo relevante que la obligación de cumplir con la oferta es solidaria entre las integrantes de la UTE. Por tanto, la falta de personalidad jurídica y el carácter instrumental de la UTE y el principio de conservación de los actos administrativos avalan la decisión administrativa de formalizar el contrato con Mantenimiento de Infraestructuras, S.A., considerando que dicha empresa por sí, cumple los requisitos exigibles y se ha mantenido la oferta en los mismos términos y condiciones en que se formuló. Y no podemos olvidar que dicha oferta era la más ventajosa para la administración.

No podemos apreciar la existencia de causa de nulidad previa a la adjudicación, pues esta causa lo sería solo para el supuesto de no poder formalizarse el contrato con la empresa que no está incurso en causa de prohibición. Con ello queremos resaltar que la nulidad sería aceptable, en todo caso, si la causa de prohibición hubiera sido conocida por la administración al momento de la adjudicación, lo que no es el caso.

Conociéndose la existencia de una causa de prohibición para contratar, con posterioridad a la adjudicación y con carácter previo a la formalización, la administración solicita informe a la abogacía del estado y convoca la Mesa de Contratación, para pronunciarse sobre la empresa que mantiene la oferta. Y el pronunciamiento de la Mesa es inequívoco respecto de la finalmente adjudicataria. De hecho es casi una suerte de retroacción del procedimiento.

Como ya hemos indicado, entendemos que la oferta sólo varía en el aspecto relativo a la UTE, es decir, la oferta se mantiene en todos sus términos, por lo que difícilmente podemos apreciar que se haya alterado la misma de forma sustancial o relevante. Los motivos para la adjudicación no se centran en la constitución de una UTE, sino en la ofertas más ventajosa "económicamente" y por el plazo de ejecución. Y estos componentes, que sí tienen trascendencia en la adjudicación, se mantienen.

Tampoco podemos entender que haya existido alguna vulneración de los principios generales de la contratación o del derecho constitucional de defensa. Principios que han sido respetados en la adjudicación que nos ocupa y cuya vulneración no puede



entenderse producida por resultar adjudicataria la empresa que concita la oferta más ventajosa y cumple por sí las condiciones necesarias para la contratación.>>

En esta ocasión, la Audiencia Nacional abordó un punto no mencionado explícitamente por el Tribunal Supremo, destacando la importancia de que la empresa integrante de la UTE reúna por sí las condiciones exigidas en la licitación y mantenga invariables los términos en los que fue formulada la oferta originalmente.

D) Este Tribunal ha seguido una línea semejante a las resoluciones precedentes cuando se ha enfrentado con la posibilidad de adjudicar un contrato a título singular a una empresa que había concurrido inicialmente en una candidatura conjunta en UTE. Así, ya dijimos en nuestra Resolución 107/2012:

<<En este particular, debe quedar claro que, como bien se señala en el informe de la Abogacía del Estado (que, como motivación “in aliunde”, da fundamento al acuerdo impugnado) y de acuerdo con la doctrina recogida en la aludida sentencia, el desistimiento de uno de los integrantes de una Unión Temporal de Empresas que haya concurrido a una licitación no es, en principio y con abstracción de otras consideraciones, óbice insalvable para que pueda realizarse la adjudicación en favor de los restantes componentes si ostentan la clasificación o la solvencia económica, financiera y técnica exigida en el correspondiente pliego de cláusulas administrativas particulares y cumplen con el resto de los requisitos previstos para los adjudicatarios. Sin embargo, este general planteamiento no permite obviar el hecho de que, en el concreto supuesto examinado, el desistimiento de la mercantil GESTORES DE PROYECTOS MULTIMEDIA S.L. determina, inevitablemente, una modificación sobrevenida de la oferta en su momento presentada por la Unión Temporal de Empresas.>>

Este criterio fue reiterado en nuestras Resoluciones 131/2012 y 215/2013, indicando en ésta última, que oportunamente cita la recurrente:

<<Así el informe citado, al igual que hacía este Tribunal en sus resoluciones 107/2012 y 131/2012, admite la retirada de un miembro de la UTE y la adjudicación del contrato a la otra empresa integrante de la misma, cuando dicha empresa (en este caso ALVAC): reúna, por sí sola, todos los requisitos de capacidad y solvencia exigibles para la



ejecución del contrato; y mantenga íntegramente las condiciones económicas y técnicas de la oferta en su día presentada por la UTE adjudicataria, requisito éste fundamental, pues son precisamente esas condiciones las que permitieron calificar la oferta como la “económicamente más ventajosa”, a efectos de decidir la adjudicación del contrato a favor de la UTE.>>

A juicio de este Tribunal, el criterio expresado debe ser mantenido hoy, sin más matizaciones que la de tener en cuenta, en línea con la Sentencia del TJUE de 24 de mayo de 2016 antes aludida, que la adjudicación a favor de un operador individual que inicialmente concurrió al procedimiento integrado en una UTE no debe suponer que éste obtenga una ventaja competitiva respecto de los otros licitadores. En efecto, una vez sentado que el principio de identidad entre quien formula la oferta y quien es seleccionado puede matizarse en aras al principio de libre concurrencia, como afirma el TJUE en la resolución indicada, no hay obstáculos para que pueda ser modulado en aras a la salvaguardia de otros principios rectores de la contratación pública, y, en particular, los de eficiencia del gasto público (artículo 1 TRLCSP) y el de selección de la oferta más ventajosa (Considerandos nº 31 y nº 46 y artículo 53 de la Directiva 2004/18/CE; artículos 150.1 y 151.1 TRLCSP).

En esta tesitura, puede concluirse que es posible adjudicar el contrato, a título individual, al licitador que presentó su oferta de manera conjunta con otros, integrando una UTE, siempre que reúna por sí solo los requisitos de capacidad y solvencia exigidos en la convocatoria, mantenga invariable la oferta inicialmente presentada y tenga la capacidad necesaria para llevarla a cabo sin necesidad del concurso de la otra empresa o empresas que inicialmente concurrieron con él.

Octavo. A) Expuesta así la postura de este Tribunal, estamos en condiciones de dirimir el debate planteado en el recurso 601/2016.

No se discute, desde luego, que cuando el licitador que ha presentado la proposición clasificada en primer lugar deja de presentar en tiempo y forma la documentación referida en el artículo 151.2 TRLCSP y no atiende tampoco el pertinente requerimiento de subsanación, el órgano de contratación debe tener por retirada la oferta. Sin embargo,



esta solución puede ser diferente cuando dicha oferta fue presentada por un grupo de empresas llamadas a constituir una UTE.

B) Como se ha puesto de manifiesto en los antecedentes de hecho (cfr.: ordinales decimotercero y decimocuarto), el órgano de contratación excluyó la oferta formulada por la UTE en la que se halla integrada la recurrente, por el hecho de que una sola de las empresas que la formaban no acreditó debidamente hallarse al corriente de sus obligaciones tributarias, sin mantener, en cambio, otros reparos que se suscitaron en el análisis de la documentación de la oferta (cfr.: antecedente de hecho duodécimo). De esta suerte, ni al adoptar la decisión de descartar la oferta ni ahora, con ocasión de la emisión del informe previsto en los artículos 46.2 TRLCSP y 28.4 RPERMC, se ha puesto en duda que el resto de empresas que concurrieron agrupados posea la capacidad o la solvencia exigidas, ni que puedan cumplir la oferta en los mismos términos en que la formularon. De hecho, vista la fórmula de valoración de las proposiciones (cfr.: antecedente de hecho sexto), al consistir en un descuento sobre el precio máximo sobre el importe máximo en manipulación y kilometraje, descuento sobre el importe máximo del transporte marítimo y en el precio del servicio de guardamuebles, sin consideración a los medios personales y patrimoniales comprometidos, no es dado suponer que la desaparición de una de las empresas de la UTE afecte a los términos de la oferta. Y dada la forma y el momento en la que se ha producido la retirada de la licitación de la empresa “BARCELONA MOVING, S.L.” tampoco se aprecia que las restantes empresas de la UTE se hayan beneficiado de una ventaja competitiva respecto de otros interesados que concurrieron al procedimiento.

En esta tesitura, se colige que el órgano de contratación erró al descartar la oferta formulada por la UTE “GIL STAUFFER”, toda vez que la falta apreciada sólo podía suponer que la empresa a la que había referencia –“BARCELONA MOVING,S.L.” quedara apartada de la licitación, pero no afectar a las demás que concurrieron con ella.

C) Sobre este particular, el órgano de contratación aduce que en ningún momento la representante designada por la UTE solicitó continuar en el procedimiento excluyendo a la citada compañía, sino que, antes bien, el compromiso manifestado de aportar la



justificación del cumplimiento de obligaciones tributarias en cuanto dispusiera de ella (cfr.: antecedente de hecho decimotercero) denota que su intención era más bien la contraria. Ciertamente, la comunicación a la que se refiere el informe del órgano de contratación no permitía colegir la voluntad de continuar el procedimiento de contratación sin “BARCELONA MOVING, S.L y, sin duda, habría sido más que conveniente, que ello se hubiera puesto de manifiesto al órgano de contratación (como ocurría en el asunto examinado en nuestra Resolución 215/2013 ya referida), pero ello no autorizaba, sin más, a descartar la oferta presentada en nombre de la “UTE GIL STAUFFER”.

No es posible suponer de los términos de tal escrito que se estuviera renunciando a la adjudicación, pues la renuncia a cualquier derecho (y la adjudicación lo es) *“debe quedar formulada en forma indubitada, siendo improcedente partir de una presunción de renuncia en base a una interpretación favorable a ella derivada de unas declaraciones que en modo alguno resultan concluyentes en tal sentido”* (cfr.: Sentencia del Tribunal Supremo, Sala III, de 18 de abril de 1997 –Roj STS 2724/1997-), toda vez que, *“aunque pueda producirse de forma expresa o tácita, ha de ser clara, terminante e inequívoca, con expresión indiscutible de criterio de voluntad determinante de la misma, sin que sea posible deducirla de expresiones equívocas o dudosas, debiendo aparecer de actos concluyentes que demuestren de forma indubitada la voluntad renunciativa”* (cfr.: Sentencia del Tribunal Supremo, Sala I, de 27 de febrero de 1989 –Roj STS 1390/1989-). Difícilmente cabe inferir esa voluntad inequívoca cuando se manifiesta un compromiso de aportar, en cuanto se disponga de él, de una certificación; antes bien, lo que ello entraña es que se desea continuar en el procedimiento de licitación, por más que se reclamara una ampliación del plazo que sabemos improcedente.

Lo pertinente en este caso habría sido poner en conocimiento de la representante de la UTE “GIL STAUFFER” que se entendía decaída a la empresa afectada interesándole que manifestara si las demás mantenían su oferta, siempre que, de la documentación examinada resultara que se reunían los requisitos de capacidad y de solvencia exigidos en la convocatoria, que la oferta podía ser debidamente cumplida y que ello no reportaba amparar la obtención de una ventaja competitiva frente a los demás licitadores.

No desconocemos lo gravoso que puede suponer cumplimentar tales trámites, y la dilatación que puede acarrear en los ya siempre complejos procedimientos de licitación,



pero no hay otra forma de asegurar el cumplimiento de la normativa reguladora de la contratación pública, y en particular, los principios de eficiencia en la gestión de los recursos públicos y de selección de la oferta más beneficiosa económicamente.

Noveno. En definitiva, el órgano de contratación, al descartar la oferta que había resultado clasificada en primer lugar -la de la UTE “GIL STAUFFER”-, aplicó indebidamente el último inciso del artículo 151.2 TRLCSP, que resultó así infringido, lo que obliga a anular tanto el acuerdo mismo de exclusión como la subsiguiente adjudicación a favor de la UTE “MUDANZAS LAS NACIONES-MUDANZAS ESTEBARANZ”, retrotrayendo las actuaciones al momento inmediatamente anterior al primero.

Con todo, conviene precisar que, visto que el órgano de contratación no ha cuestionado que el resto de empresas de la “UTE GIL STAUFFER” cumpla los requisitos de capacidad y de solvencia exigidos en el Pliego, ni que puedan llevar la oferta en los términos en que fueron formulados y que, en fin, consta la voluntad de optar por la adjudicación del contrato (evidenciada en la interposición del recurso por parte de “GIL STAUFFER GUARDAMUEBLES, S.L.” y en la aquiescencia tácita del resto de entidades de la UTE proyectada), el único trámite que deberá verificarse es el de dictar el acuerdo de adjudicación a favor de la UTE en cuyo interés se interpuso el recurso especial.

Décimo. La estimación del recurso 601/2016 y la consiguiente anulación de la adjudicación hace improcedente pronunciarnos sobre el recurso 598/2016, en el que se discutía si la UTE “MUDANZAS LAS NACIONES-MUDANZAS ESTEBARANZ” reunía o no la solvencia económica y técnica exigida en la licitación. Se impone, pues, respecto de éste último, y como en cualquier otro caso de desaparición sobrevenida de objeto, es constatar esta circunstancia y acordar el archivo de conformidad con los artículos 42.1 y 87.2 LRJPAC (cfr.: Dictamen del Consejo de Estado de 11 de mayo de 2006 – expediente 437/2006-, y todos los en él citados).

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 recurso interpuesto D. ^a N. R. S. y D. J.L. L. A., en representación de “GIL STAUFFER GUARDAMUEBLES, S.L.”, contra el acuerdo de adjudicación adoptado el 15 de junio de 2016 por el Pleno de la Junta de Contratación del Ministerio de Defensa, y, en su virtud,

1.- Anular el acto impugnado y la previa exclusión de la oferta formulada por LA UTE “GIL STAUFFER”, y

2.- Ordenar la retroacción de las actuaciones al momento inmediatamente anterior a la citada exclusión, con el alcance que se señala en el Fundamento Noveno de esta Resolución.

Segundo. Inadmitir, por pérdida sobrevenida de su objeto, el recurso 598/2016 interpuesto por D. P. G. B. y D. D. E.I. G., en representación de la mercantil “ACTIVIDADES DE MUDANZAS Y GESTIONES OPERATIVAS, S.A.”.

Tercero. Levantar la suspensión del procedimiento de contratación producida por la interposición de los recursos especiales.

Cuarto. 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 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.