



Recurso nº 96/2017

Resolución nº 255/2017

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

En Madrid, a 10 de marzo de 2017.

VISTO el recurso interpuesto por D. I. M. C. G., en nombre y representación de GRUSAMAR, INGENIERIA Y CONSULTING S.L, contra su exclusión del procedimiento *“Actualización y ampliación de la cartografía para el SNCZI en varios tramos de cauces de la Cuenca del Duero”*, convocado por la Confederación Hidrográfica del Duero, el Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente Resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO.

Primero. La Confederación Hidrográfica del Duero convocó, mediante anuncio publicado en el Diario Oficial de la Unión Europea el 26 de octubre de 2016, la licitación para la adjudicación mediante procedimiento abierto del contrato de *“actualización y ampliación de cartografía para el SNCZI (Sistema Nacional de Cartografía de Zonas Inundables)”* con un valor estimado del mismo de 247.610,44 euros y una duración de 12 meses.

También se publicó en el Boletín Oficial del Estado el 29 de octubre de 2016 y en la Plataforma de Contratación del Sector Público el 21 de octubre de 2016.

Segundo. El procedimiento de adjudicación se rige por Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por RDL 3/2011 de 14 de noviembre (TRLCSPP) y el Real Decreto 817/2009 de 8 de mayo que desarrolla parcialmente la Ley de Contratos del Sector Público.

Tercero. La mesa de contratación procedió a la apertura de los sobres A y al examen de la documentación administrativa en fecha 20 de diciembre de 2016 y consideró que la misma adolecía de dos errores, consistentes en la falta de identificación del tipo de poder de D. Ignacio Chueca García y la falta del dato relativo a la inscripción de la escritura en

el Registro Mercantil., procediendo a requerirle para que los subsanara hasta el día 23 de diciembre a las 13 horas.

Cuarto. GRUSAMAR, INGENIERIA Y CONSULTING S.L presentó a las 12.37 horas del día 23 de diciembre documentación con el objeto de subsanar los errores advertidos, indicando, a los efectos que interesan en el presente recurso lo siguiente:

“PODER DE REPRESENTACIÓN PARA ESTE CONTRATO: Solidario y Mancomunado.

REFERENCIA DE LA ESCRITURA DE PODER:

...Inscripción en el Registro Mercantil: 9, Tomo 17.662, Libro: 0, Folio 143, Sección 8, Hoja M-304018 (Madrid)”.

Quinto. El Servicio de Contratación se puso en contacto telefónico con la empresa para comunicar la defectuosa cumplimentación del requerimiento, al entender que sólo se había subsanado el error relativo a los datos registrales de la inscripción del poder, y no así la identificación del poder de representación, dado que se había consignado solidario y mancomunado.

Sexto. A las 14.00.08 horas del mismo día 23 de diciembre de 2016, GRUSAMAR, INGENIERIA Y CONSULTING S.L presentó una segunda subsanación, donde se hacía constar

“PODER DE REPRESENTACIÓN PARA ESTE CONTRATO: Solidario”.

Séptimo. En sesión de 18 de enero de 2017, la Mesa de Contratación procedió a excluir a la empresa GRUSAMAR, INGENIERIA Y CONSULTING S.L por considerar extemporánea la subsanación de la documentación administrativa, notificándose la misma el 24 de enero de 2017.

Octavo. D. I. M. C. G., en nombre y representación de GRUSAMAR, INGENIERIA Y CONSULTING S.L presentó, mediante escrito de fecha 24 de enero de 2017, un escrito

en el que solicitaba admitieran como dentro de plazo la subsanación, pero sin especificar que se trataba de un recurso especial en materia de contratación, si bien la Mesa de Contratación, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 115.2 de la Ley 39/2015, lo tramitó como tal recurso especial.

Noveno. El Presidente de la Confederación Hidrográfica del Duero remitió al Tribunal en fecha 31 de enero de 2017 el expediente administrativo, así como el informe previsto en el artículo 46.2 del TRLCSP.

Décimo. La Secretaría del Tribunal comunicó a los restantes interesados la existencia del recurso conforme a lo dispuesto en el art. 46.3, no habiéndose presentado alegaciones.

FUNDAMENTOS DE DERECHO.

Primero. La competencia para conocer de este recurso corresponde a este Tribunal de conformidad con el apartado cuarto del artículo 41 del TRLCSP.

Segundo. Por lo que se refiere a la legitimación de GRUSAMAR, INGENIERIA Y CONSULTING S.L para interponer el presente recurso, debe entenderse que concurre en el mismo el derecho o interés legítimo para recurrir previsto en el artículo 42 del TRLCSP al haber resultado excluido de la licitación.

Tercero. El acto objeto de recurso es el acuerdo de 18 de enero de 2017 por el que se excluye al licitador del procedimiento de contratación, por lo que de acuerdo con el artículo 40.1.a del TRLCSP en relación con el 40.2.b) del mismo cuerpo legal deben considerarse como susceptibles de recurso especial en materia de contratación.

Cuarto. Por lo que se refiere al plazo de interposición, el acuerdo de exclusión se notificó al interesado en fecha 24 de enero de 2017, habiéndose presentado el recurso en la misma fecha, por lo que se encuentra dentro del plazo previsto en el artículo 44 del TRLCSP.

Quinto. En cuanto al fondo del asunto, la cuestión se centra en determinar si la subsanación requerida por el órgano de contratación fue recibida dentro del plazo otorgado para ello.

El recurrente señala que el 23 de diciembre de 2016, a las 12.37, presentaron la declaración solicitada, indicando que el tipo de poder de representación era solidario y mancomunado. Señala además que en dicho poder, *“en genérico se establecen dos tipos de facultades:*

- *Solidarias: 1,2,3,4,7bis, 8,9,10,18,19,24,26,28 y 30*
- *Mancomunadas: 11,12,13,14,15,16,17,21 y 25*

En este caso entendemos que las facultades de representación para este contrato, son la 1 y la 18, que son facultades solidarias tal y como aparecen en el referido poder”.

Concluye indicando que el poder presentado en la licitación tiene facultades solidarias y mancomunadas, siendo las facultades de representación para este contrato solidarias, por lo que debe entenderse que subsanaron el defecto de forma correcta y dentro de plazo.

Sexto. El órgano de contratación por su parte indica

“6.c) Por último, el recurrente solicita que se admita la documentación presentada en primer lugar por estar dentro del plazo establecido, rectificando sin embargo el contenido de la misma en el propio recurso especial, al declarar que el poder es sólo solidario (lo que se aparta de lo declarado en la documentación que precisamente pretender hacer valer mediante el presente recurso especial y que la mesa de contratación consideró defectuosa).

6.c Respecto a esta ulterior rectificación, este Organismo hace constar que es su segundo escrito y ahora en vía de recurso, cuando la propia Sociedad recurrente ha aclarado que el poder que se quiso hacer valer era solidario, por lo que contraría sus propios actos al aducir que era correcta la primera subsanación con la mención de un poder solidario y mancomunado y a la vez presentar después una nueva subsanación con la mención de un poder solidario”.

Séptimo. Expuestos así los argumentos de las dos partes y partiendo de que con carácter general las causas de exclusión deben ser apreciadas con carácter restrictivo (Resoluciones 128/2011, 184/2011 y 288/2014), este Tribunal no puede desconocer la

doctrina sentada acerca de la subsanación de la documentación a requerimiento del órgano de contratación, los plazos y lugar de entrega en el que la documentación debe ser presentada inexcusablemente.

El artículo 81.2 del Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento general de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas dispone que: *“Si la mesa observase defectos u omisiones subsanables en la documentación presentada, lo comunicará verbalmente a los interesados. Sin perjuicio de lo anterior, las circunstancias reseñadas deberán hacerse públicas a través de anuncios del órgano de contratación o, en su caso, del que se fije en el pliego, concediéndose un plazo no superior a tres días hábiles para que los licitadores los corrijan o subsanen ante la propia mesa de contratación”*.

Pues bien, tal y como señalamos en nuestra Resolución 555/2015, de 12 de junio, no resulta posible aplicar la misma fórmula a la subsanación de defectos de la documentación administrativa. *“En efecto, ni el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas ni el Pliego de cláusulas aplicables contemplan de la misma forma el envío de las proposiciones de los interesados para participar en la licitación, y la entrega de la documentación para subsanar los defectos de la documentación administrativa, pues ello haría inviable asegurar el cumplimiento del completo procedimiento de contratación y de los plazos para él establecidos. Y son las normas referidas a la subsanación de defectos u omisiones, tanto de la normativa de contratación del Sector Público como de los pliegos de cláusulas administrativas particulares, las aplicables al caso que nos ocupa, que no las que se refieren a la presentación de las ofertas.”*

En igual sentido nuestra Resolución 275/2013, de 10 de julio, citada por la Resolución 214/2014, de 14 de marzo, se razonaba como sigue: *“De este modo, la subsanación de la documentación administrativa sólo se puede admitir dentro del plazo que, de acuerdo con lo que dispone el artículo 81 del Real Decreto 1098/2001, otorgue el órgano de contratación o la mesa. [...] Ha de apuntarse, adicionalmente, que la subsanación debe presentarse necesariamente en el registro previsto en el PCAP, no en cualquier otro ni*

por correo, conforme ya se razonaba en nuestra Resolución 247/2011, de 26 de octubre, en la que se indicó que: “En el caso de la documentación de subsanación de defectos advertidos en la documentación administrativa, teniendo en cuenta que el plazo máximo de subsanación es de tres días hábiles (artículo 81.2 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas) y que los sobres con la documentación relativa a los criterios ponderables en función de un juicio de valor deben abrirse en acto público en un plazo no superior a siete días desde la apertura de la documentación administrativa (artículo 27 del Real Decreto 817/2009 de desarrollo parcial de la Ley de Contratos del Sector Público), la remisión por determinadas vías admitidas con carácter general por la Ley 30/1992 harían inviable la continuación del procedimiento conforme a los trámites y plazos legalmente previstos; por eso, el propio Reglamento señala que la subsanación se efectuará ante la propia mesa de contratación.”

En el presente caso no pueda considerarse que el primer intento de subsanación – presentado a las 12.37- fuera suficiente para corregir los errores advertidos por la mesa de contratación, dado que se indicó de manera genérica que el poder del representante era solidario y mancomunado.

Esta circunstancia no queda desvirtuada por el hecho de que, como indica el recurrente – en el recurso especial, no en la subsanación-, el poder recoja que para determinadas actuaciones el Sr. Chueca pueda actuar solidariamente y para otras mancomunadamente, y que para este contrato en concreto podía actuar solidariamente, y ello porque esa doble manifestación de solidario y mancomunado impedía que la Mesa pudiera decidir correctamente sobre la capacidad del Sr. Chueca para participar válidamente en la licitación en representación de la empresa, ya que resulta evidente que de ser mancomunado se requería la firma de todos los representantes legales y no únicamente la suya.

Y no fue precisamente hasta la segunda subsanación, cuando se hizo constar exclusivamente el carácter solidario del poder, segunda subsanación que tuvo lugar a las 14 horas y por tanto una vez expirado el plazo otorgado por el órgano de contratación, de manera que la exclusión resulta conforme a derecho.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

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

Primero. Desestimar el recurso interpuesto por D. I. M. C. G. en representación de GRUSAMAR, INGENIERIA Y CONSULTING S.L frente el acuerdo de 18 de enero de 2017 por el que se excluye al licitador del procedimiento *“Actualización y ampliación de la cartografía para el SNCZI en varios tramos de cauces de la Cuenca del Duero”*, convocado por la Confederación Hidrográfica del Duero.

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 de 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.