



Recurso nº 1321/2018

Resolución nº 13 /2019

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

En Madrid, a 11 de enero de 2019.

VISTO el recurso interpuesto por D. A. R. R., en nombre y representación de la empresa DISCOUNT INFORMÁTICO, S.L. contra la decisión de la Mesa de Contratación de la Dirección Provincial del INSS en Asturias de 23 de octubre de 2018, por la que se acordó la exclusión de dicha empresa del procedimiento de contratación de *“Servicios de mensajería urgente con vehículo, traslado de gran paquetería, recogida de apartados postales, traslado de material informático, montaje y/o desmontaje de mobiliario, peonaje y destrucción de documentación confidencial en el ámbito de la Dirección Provincial del INSS en Asturias durante el periodo de 01-01-2019 a 31-12-2019”* (Expediente 33/VC-05/19), este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. La Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) en Asturias convocó, mediante anuncios publicados en la Plataforma de Contratación del Sector Público y en el BOE los días 1 y 6 de agosto de 2018, respectivamente, licitación para la contratación, por el procedimiento abierto y tramitación ordinaria, del contrato de servicio de mensajería urgente con vehículo, traslado de gran paquetería, recogida de apartados postales, traslado de material informático, montaje y/o desmontaje de mobiliario, peonaje y destrucción de documentación confidencial en el ámbito de la Dirección Provincial del INSS en Asturias durante el periodo comprendido entre de el 1 de enero y el 31 de diciembre de 2019, cuyo valor estimado es de 105.500 euros.



A dicha licitación concurrieron tres empresas, una de ellas la ahora recurrente.

Segundo. Previos los trámites procedimentales oportunos, el 18 de septiembre de 2018 la Mesa de Contratación propuso adjudicar el referido contrato a la empresa DISCOUNT INFORMÁTICO, S.L., por ser su proposición la mejor valorada.

Tercero. El día 28 de septiembre de 2018, y conforme a lo dispuesto en el artículo 150.2 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (LCSP), la Administración contratante requirió a DISCOUNT INFORMÁTICO, S.L. para que, en el plazo de 10 días, aportase el resguardo original de constitución de la garantía definitiva y la documentación justificativa de la personalidad, la capacidad y la solvencia previstas en la cláusula 5.8 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (PCAP).

DISCOUNT INFORMÁTICO, S.L. contestó a dicho requerimiento adjuntando la documentación que obra en el expediente (documentos 46 a 49).

Cuarto. Con fecha de 17 de octubre de 2018 la Mesa de Contratación examinó la documentación justificativa aportada por la empresa DISCOUNT INFORMÁTICO, S.L. y, considerando que la misma estaba incompleta, acordó requerir nuevamente a dicha empresa para que subsanase la documentación aportada en el plazo de 3 días.

Quinto. La Mesa de Contratación se reunió de nuevo el 23 de octubre de 2018 y consideró que la empresa DISCOUNT INFORMÁTICO, S.L. había retirado su oferta, por no haber subsanado las deficiencias detectadas en su documentación, acordando requerir la documentación pertinente al licitador clasificado a continuación, TRANSPORTES FERNANDO GRANADOS NÚÑEZ.

Dicha decisión se comunicó a DISCOUNT INFORMÁTICO, S.L. por correo electrónico remitido el día 2 de noviembre de 2018 (documentos nº 74 y nº 75 del expediente de contratación), y se publicó en la Plataforma de Contratación del Sector Público el 20 de noviembre de 2018 (documento nº 73).



Sexto. Con fecha de 9 de noviembre de 2018 la Mesa de Contratación propuso adjudicar el contrato a TRANSPORTES FERNANDO GRANADOS NÚÑEZ, por estimar suficiente y completa la documentación presentada al efecto, adjudicación que fue acordada por el órgano de contratación el 16 de noviembre de 2018.

Séptimo. El 23 de noviembre de 2018 D. A. R. R., en nombre y representación de la empresa DISCOUNT INFORMÁTICO, S.L., interpuso recurso especial en materia de contratación contra el acuerdo de exclusión del referido contrato.

El recurso especial se fundamenta, en síntesis, en el incumplimiento por el órgano de contratación de la obligación de facilitar trámite de subsanación de la documentación exigida en el artículo 150.2 de la LCSP con carácter previo a la adjudicación del contrato. Considera la empresa recurrente que los defectos en la documentación presentada tienen carácter subsanable, y que no consta requerimiento de subsanación alguno del órgano de contratación.

Octavo. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 56.2 de la LCSP, el órgano de contratación remitió al Tribunal el expediente de contratación, con un informe en el que se opone a la estimación del recurso por considerar acreditada la concesión de un trámite de subsanación de la documentación requerida a la recurrente con carácter previo a la adjudicación, y por entender que no procede, con arreglo a Derecho, conferir un segundo trámite de subsanación.

Noveno. Con fecha de 17 de diciembre de 2018 la Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso interpuesto a los restantes licitadores, confiriéndoles un plazo de cinco días hábiles para formular alegaciones (artículo 56.3 de la LCSP), trámite que no ha sido evacuado por ninguno de ellos.

Décimo. El 21 de diciembre de 2018 la Secretaría del Tribunal, por delegación de éste, acordó la medida provisional de suspensión del procedimiento de contratación (artículos 49 y 56 de la LCSP).



FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. Este Tribunal es competente para conocer del presente recurso especial, por ser la entidad contratante un poder adjudicador del sector público estatal (artículo 45.1 de la LCSP).

Segundo. Concorre en la empresa recurrente la legitimación exigida en el artículo 48 de la LCSP pues, habiendo concurrido a la licitación, fue propuesta como empresa adjudicataria del contrato y ha resultado finalmente excluida de la licitación en el trámite del artículo 150.2 de la LCSP, siendo evidente, por ello, su interés en impugnar el referido acuerdo de exclusión.

Tercero. La presente impugnación se refiere a un contrato de servicios de valor estimado superior a 100.000 euros, por lo que es susceptible de recurso especial conforme al artículo 44.1.a) de la LCSP.

Se impugna una decisión de la Mesa de Contratación por la que la empresa recurrente resulta excluida de la licitación, acto susceptible de recurso conforme al artículo 44.2.b) de la LCSP.

Cuarto El recurso se ha interpuesto dentro del plazo de 15 días hábiles previsto en el artículo 50.1. c) de la LCSP.

Quinto. Entrando en el fondo del asunto, la empresa recurrente fundamenta su recurso en el supuesto incumplimiento por el órgano de contratación de la obligación de conferir trámite de subsanación de la documentación que le fue exigida con carácter previo a la adjudicación del contrato. Considera la recurrente que los defectos en la documentación presentada tienen carácter subsanable, y afirma que no consta requerimiento de subsanación alguno del órgano de contratación, que acordó su exclusión de la licitación directamente, sin darle la posibilidad de subsanar los defectos advertidos en su documentación.

DISCOUNT INFORMÁTICO, S.L. invoca la doctrina que sostiene que una interpretación literal de las condiciones exigidas para tomar parte en los procedimientos



administrativos de contratación es contraria al principio de concurrencia, y afirma que *“el órgano de contratación tiene la obligación de facilitar el trámite de subsanación, que en el supuesto que nos ocupa no ha tenido lugar, pues la empresa se ha encontrado directamente con la exclusión y la imposibilidad de continuar, sin haber lugar a opción de enmienda o aclaración”*. Considera la empresa recurrente que *“la intención del legislador es la de facilitar la subsanación y no permitir que errores materiales o formales determinen el devenir de una adjudicación, abriendo la mano no sólo a las posibilidades del interesado de subsanar, sino a la obligación del órgano de contratación de facilitar dicho trámite, resultando subsanables aquellos errores que no afecten al cumplimiento del requisito en sí, sino a su acreditación”*, e insiste en que *“no consta un requerimiento de la Administración en orden a que DISCOUNT INFORMÁTICO aporte la documentación restante o justifique, en su caso, su sustitución por otros medios de acreditación. Sino que directamente se procede por el órgano de contratación a tener a la empresa por excluida en virtud de una renuncia que no se ha producido, de manera tácita ni expresa”*. Concluye la recurrente que *“se está excluyendo a DISCOUNT INFORMÁTICO por una supuesta falta de subsanación cuando el órgano de contratación no ha cumplido su obligación de facilitar dicha subsanación, no constando requerimiento ni comunicación de ninguna clase en el sentido expuesto hasta la llegada del acta recurrida, por medio de la cual se acuerda la exclusión.”*

El órgano de contratación niega las afirmaciones de la recurrente y remite al expediente de contratación a efectos de acreditar que confirió a la empresa recurrente un trámite de subsanación de las deficiencias advertidas en la documentación por ella aportada en el trámite previo a la adjudicación del artículo 150.2 de la LCSP, y considera contraria a Derecho la concesión de una subsanación de la subsanación.

Este Tribunal viene admitiendo expresamente, desde la Resolución 747/2018, de 31 de julio, la posibilidad de conferir trámite de subsanación de la documentación aportada por el licitador propuesto como adjudicatario en el trámite del artículo 150.2 de la LCSP. Siendo esto claro, se plantea en el presente recurso una cuestión eminentemente fáctica, pues lo que se discute es si la Administración contratante confirió o no a la



empresa recurrente, propuesta como adjudicataria, la posibilidad de subsanar la documentación por ésta aportada en el trámite del artículo 150.2 de la LCSP.

Pues bien, el examen de la documentación obrante en el expediente de contratación determina la necesaria desestimación del presente recurso.

Tal y como señala el órgano de contratación en su informe, en el presente caso la Mesa confirió un trámite expreso de subsanación de la documentación aportada por la recurrente en el trámite del artículo 150.2 de la LCSP. Efectivamente, del expediente de contratación se desprende lo siguiente:

- El 28 de septiembre de 2018 (documento nº 44) se requirió a DISCOUNT INFORMÁTICO, S.L. para que, en el plazo de 10 días hábiles, aportara la documentación exigida en el artículo 150.2 de la LCSP, concretamente el resguardo de constitución de la garantía definitiva y la documentación acreditativa de la personalidad, de la capacidad de obrar, de la solvencia económica y financiera y de la solvencia técnica o profesional conforme a lo dispuesto en la cláusula 5.8 del PCAP, con advertencia expresa de que *“de no cumplimentarse adecuadamente la aportación de la documentación que se cita en las cláusulas 8.2. y 8.3, se entenderá que el licitador ha retirado su oferta, procediéndose en su caso a recabar la misma documentación al licitador siguiente, por el orden en que hayan quedado clasificadas las ofertas,...”*.

Consta en el expediente que dicho requerimiento se notificó a la empresa recurrente a través de la Plataforma de Contratación del Sector Público el 28 de septiembre de 2018 (documento nº 45).

- DISCOUNT INFORMÁTICO, S.L. contestó a dicho requerimiento aportando, con fecha de 9 de octubre de 2018, la documentación que obra en los documentos 46 a 49 del expediente de contratación (documentos 46 a 49: declaración de vigencia de las circunstancias declaradas en el ROLECE, certificado de inscripción en el ROLECE, resguardo acreditativo de la garantía definitiva y certificado de estar al corriente en sus obligaciones con la Seguridad Social).



- En su reunión de 17 de octubre de 2018 (acta nº 5, documento nº 33 del expediente) la Mesa de Contratación examinó la documentación aportada en el trámite del artículo 150.2 de la LCSP por DISCOUNT INFORMÁTICO, S.L. y, apreciando la existencia de defectos en dicha documentación, acordó conferir a la recurrente un trámite de subsanación de tres días hábiles. En concreto, la Mesa requirió a la empresa recurrente lo siguiente:

“Acreditación de la solicitud de inscripción en el ROLECE del objeto social correspondiente al objeto del contrato.

Presentar el último recibo abonado del IAE en el epígrafe correspondiente al objeto del contrato y justificar el alta en dicho impuesto.

Certificado de estar al corriente en el cumplimiento de sus obligaciones con la Agencia Tributaria.

Escritura pública acreditativa, inscrita en el Registro Mercantil, que habilita a D. A. R. R. para actuar como representante para la celebración de contratos con esta Administración Pública y DNI del representante.

Deberá acreditar la solvencia económica financiera conforme a lo dispuesto en la cláusula 5.8.5.1 del PCAP.

Deberá acreditar la solvencia técnica y profesional conforme a lo dispuesto en la cláusula 5.8.5.2 del PCAP”.

Consta también en el expediente de contratación que el acuerdo de subsanación de la Mesa, por un plazo de 3 días hábiles adicionales a los 10 días inicialmente conferidos (documento nº 50), fue notificado a la empresa recurrente a través de la Plataforma de Contratación del Sector Público el 17 de octubre de 2018 (documento nº 51), con constancia expresa de su recepción y lectura a las 13.42 horas del mismo día 17 de octubre (documento nº 52).



- La empresa recurrente, que niega en sede de recurso la existencia de un trámite de subsanación, no sólo tuvo conocimiento del mismo, sino que lo evacuó el 19 de octubre de 2018 mediante la aportación de los documentos que obran en el expediente de contratación con los números 54 a 64 (DNI del apoderado; escritura de constitución; elevación a público de acuerdos sociales de cambio de denominación social y ampliación del objeto social; elevación a público de acuerdos de traslado de domicilio y modificación del objeto social; certificación de presentación de las cuentas anuales del Registro Mercantil de Ourense; Cuentas Anuales 2016-2017; certificado de obligaciones tributarias; certificado de curso de operador de carretillas de D. Luis Roberto García Herrero; declaración censal, modelo 036 de la Agencia Tributaria y justificante de presentación de 18 de octubre de 2018; declaración de capacidad técnica, y declaración de suministros efectuados).

- La Mesa de Contratación examinó la documentación de subsanación en su reunión de 23 de octubre de 2018 (acta nº 6, documento nº 35 del expediente), apreciando los siguientes incumplimientos en la documentación de subsanación de la empresa recurrente:

“a.- No acredita el alta en el IAE por la actividad objeto del contrato a la fecha de fin de presentación de solicitudes.

b.- No acredita en relación con la cláusula 5.8.5.1. el volumen anual de negocios de los tres últimos ejercicios (2015, 2016 2017).

c.- No acredita ninguno de los requisitos de la cláusula 5.8.5.2.b y c:

En la solvencia técnica y profesional no acredita la vinculación profesional con la empresa de la persona que intervendrá en la ejecución del contrato, habiendo superado el curso de carretillero.

En relación con la solvencia técnica y profesional, no presenta relación ni descripción de los equipos de maquinaria, material que dispondrá para la ejecución de los trabajos



o prestaciones, ni aporta documentación justificativa de su puesta a disposición, durante la ejecución del contrato.

d.- No acredita la solicitud de inscripción en el ROLECE del objeto social, correspondiente al objeto del contrato.

Por otro lado, tampoco se ha acreditado que la persona que realiza los servicios con uso de vehículo está en posesión de un certificado oficial que acredite haber superado algún curso de métodos de conducción eficiente, criterio de valoración automática alegado por el licitador en su oferta, y valorado con nueve puntos (cláusula 6.5.2. y 6.5.3)."

En suma, y en contra de lo afirmado por DISCOUNT INFORMÁTICO, S.L., resulta meridianamente acreditado que la Mesa de Contratación confirió trámite de subsanación de la documentación inicialmente aportada por dicha empresa en el trámite del artículo 150.2 de la LCSP, circunstancia que determina la desestimación del presente recurso.

Adviértase que no es que la empresa recurrente esté invocando la procedencia de que se le confiera un segundo trámite de subsanación (una "*subsanación de la subsanación*", improcedente conforme a reiterada doctrina de este Tribunal (por todas, Resoluciones 39/2011, de 24 de febrero de 2011, 471/2016, de 17 de junio, 467/2018, de 11 de mayo), so pena de quebrantar el principio de igualdad de trato entre los licitadores), sino que, de forma sorprendente, niega la existencia de un trámite de subsanación que le fue expresamente conferido, de cuya notificación y lectura existe constancia documental en el expediente, y que, además, fue cumplimentado activamente por la propia recurrente que ahora pretende desconocerlo.

La actuación de la Administración contratante fue plenamente ajustada a Derecho. El cumplimiento de los requisitos del PCAP es una carga que pesa sobre los licitadores, y el trámite de subsanación debe operar siempre en condiciones de igualdad. Este principio se vería enervado en el caso de que la Administración contratante abriera un nuevo plazo o ampliara el plazo de subsanación a favor de uno de los licitadores,



cuando, como es el caso, la falta de subsanación sólo a él resulta imputable. No procede, en consecuencia, entrar a valorar el carácter subsanable o no de los defectos advertidos por la Mesa de Contratación tras el trámite de subsanación conferido, pues incumbía a la empresa recurrente acreditar, en dicho trámite, que cumplía todos los requisitos de capacidad y solvencia exigidos en el PCAP al tiempo de finalizar el plazo de presentación de las proposiciones.

Sexto La escasa consistencia de los motivos de recurso, el hecho de que éste se fundamente en la simple negación de un trámite de subsanación que no sólo consta documentalmente conferido por la Administración, sino también evacuado por la recurrente que ahora pretende desconocerlo, ignorando los perjuicios que la interposición de su recurso generan al órgano de contratación y al interés público que subyace en la contratación, llevan al Tribunal a apreciar mala fe y temeridad en la interposición del presente recurso, por lo que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 58.2 de la LCSP, se acuerda imponer a la empresa recurrente una multa de 1.000 euros.

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. A. R. R., en nombre y representación de la empresa DISCOUNT INFORMÁTICO, S.L. contra la decisión de la Mesa de Contratación de la Dirección Provincial del INSS en Asturias de 23 de octubre de 2018, por la que se acordó la exclusión de dicha empresa del procedimiento de contratación de *“Servicios de mensajería urgente con vehículo, traslado de gran paquetería, recogida de apartados postales, traslado de material informático, montaje y/o desmontaje de mobiliario, peonaje y destrucción de documentación confidencial en el ámbito de la Dirección Provincial del INSS en Asturias durante el periodo de 01-01-2019 a 31-12-2019”* (Expediente 33/VC-05/19).



Segundo. Levantar la suspensión del procedimiento de contratación, de conformidad con lo establecido en el artículo 57.3 de la LCSP.

Tercero. Apreciar la concurrencia de mala fe y temeridad en la interposición del presente recurso, e imponer a la empresa recurrente una multa de 1.000 euros, conforme a lo previsto en el artículo 58 de la LCSP.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo 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 letra f) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.