



Recurso nº 926/2020

Resolución nº 1100/2020

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

En Madrid, a 9 de octubre de 2020.

VISTO el recurso interpuesto por D. J.M.S.E., en nombre y representación de CENTRAL DE LIMPIEZAS PARA LA MANCHA, S.A., contra su exclusión de la licitación convocada por la Dirección provincial de Ciudad Real de la Tesorería de la Seguridad Social para contratar el *“Servicio de limpieza de las oficinas y locales dependientes de la Dirección Provincial de la TGSS/INSS de Ciudad Real para el período 1 de diciembre de 2020 a 30 de diciembre de 2021”*, expediente 13/VC2/2020; este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. El 8 de julio de 2020 se envió al DOUE anuncio de licitación del contrato de *“Servicio de limpieza de las oficinas y locales dependientes de la Dirección Provincial de la TGSS/INSS de Ciudad Real para el período 1 de diciembre de 2020 a 30 de diciembre de 2021”*. La licitación fue publicada en el BOE y en la Plataforma de Contratación del Sector Público el 15 de julio.

El valor estimado es de 899.055,92 €.

Segundo. La empresa CENTRAL DE LIMPIEZAS PARA LA MANCHA, S.A. presentó oferta a esa licitación. En el acto de apertura de la documentación administrativa, celebrada el 14 de agosto de 2020, la mesa de contratación consideró que en la documentación la presentada por la citada empresa concurrían determinados defectos. Se requirió a la hoy recurrente para que subsanara los mismos y, presentada la documentación, la mesa de contratación la consideró insuficiente y procedió a su exclusión.

Tercero. Disconforme con esa resolución, CENTRAL DE LIMPIEZAS PARA LA MANCHA, S.A., presenta recurso especial en materia de contratación. El órgano de contratación ha



formulado informe en el que solicita la desestimación del recurso y la confirmación del acto impugnado.

Cuarto. En la tramitación de este recurso, se han observado todos los trámites legal y reglamentariamente establecidos, esto es, lo prescrito por la vigente Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se trasponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante, LCSP) y por el Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, por el que se prueba el Reglamento de los procedimientos especiales de revisión en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (en adelante, RPERMC).

Quinto. La Secretaría del Tribunal en fecha 17 de septiembre de 2020 dio traslado del recurso interpuesto a los restantes licitadores, otorgándoles un plazo de cinco días hábiles para que, si lo estimaran oportuno, formularan alegaciones; sin haber hecho uso de su derecho.

Sexto. Interpuesto el recurso, la Secretaría del Tribunal por delegación de este dictó resolución de 25 de septiembre de 2020 acordando la concesión de la medida provisional consistente en suspender el procedimiento de contratación, de conformidad con lo establecido en los artículos 49 y 56 de la LCSP, de forma que según lo establecido en el artículo 57.3 del mismo cuerpo legal, será la resolución del recurso la que acuerde el levantamiento de la medida adoptada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. El presente recurso se interpone ante este Tribunal, que es competente para resolverlo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 45.1 de la LCSP.

Segundo. El recurso ha sido interpuesto en plazo, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 50.1 de la LCSP.

Tercero. Respecto a la legitimación de la recurrente, el artículo 48 de la LCSP, dispone que:



“Podrá interponer el recurso especial en materia de contratación cualquier persona física o jurídica cuyos derechos o intereses legítimos, individuales o colectivos, se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados, de manera directa o indirecta, por las decisiones objeto del recurso.”

En la medida en que la recurrente ha participado en la licitación y que ha sido excluida, es procedente estimar que tiene legitimación para la interposición de este recurso.

Cuarto. El acto recurrido es susceptible de impugnación en esta vía.

Quinto. CENTRAL DE LIMPIEZAS PARA LA MANCHA, S.A. alega que existe una discordancia entre los defectos de la documentación indicados en el requerimiento de subsanación y los que dieron lugar a la exclusión de la oferta.

En el requerimiento de subsanación se indicó que el DEUC de la empresa principal no estaba firmado electrónicamente y que el DEUC de la empresa subcontratista debía estar firmado por el administrador que figura en el ROLECE; asimismo, se indicaba que la empresa subcontratista no acreditaba en ROLECE la clasificación M, o en su defecto, la solvencia económica y técnica. Por el contrario, en el acuerdo de exclusión, la causa de ésta es que para que el certificado del ROLECE sea válido debe figurar en él toda la información completa y actualizada a fecha de fin de presentación de las ofertas. No especifica si la inscripción en el ROLECE se refiere a la recurrente o la subcontratista.

Señala que lo anterior no sólo genera inseguridad jurídica, sino que supone una infracción del principio antiformalista y de los principios de los principios de transparencia e igualdad de trato, pues no existe ningún defecto sustancial en la documentación que justifique la exclusión y, de existir la acreditación de dichos extremos sólo procedería en el caso de que CENTRAL DE LIMPIEZAS PARA LA MANCHA, S.A. resultara propuesta como adjudicataria. Por otra parte, la inscripción en el ROLECE no es preceptiva para la participación en el procedimiento abierto y, además, no es cierto que la información no estuviera actualizada, porque la inscrita en el ROLECE por CENTRAL DE LIMPIEZAS PARA LA MANCHA, S.A. es correcta y la correspondiente a la subcontratista, que no es licitador, tan sólo adolecía de un defecto en cuanto al administrador único que se procedió a subsanar tan pronto como se advirtió.



Ha quedado acreditado con la documentación presentada inicialmente y la aportada después en el trámite de subsanación, que D. J.M.S.E. tiene poder suficiente para representar tanto a la recurrente como a la subcontratista, aunque no figurara como administrador único de esta última en el momento de la presentación de la oferta.

Por lo que se refiere a la solvencia, la cláusula 8ª del Pliego permitía su acreditación indistintamente mediante clasificación o bien mediante la acreditación de los requisitos específicos de solvencia que se establecen y que están en condiciones de acreditar, sin que en ningún momento se les haya requerido por el órgano de contratación. Tampoco se exige acreditar las condiciones de aptitud del licitador a través del certificado de inscripción en el ROLECE, sino que el pliego permite acreditarlas a través de otros medios. Hay que tener en cuenta el valor vinculante de los pliegos que vincula tanto al órgano de contratación como a los licitadores. Además, CENTRAL DE LIMPIEZAS PARA LA MANCHA, S.A. no necesita integrar su solvencia técnica o profesional con medios externos, pues los tres primeros dígitos de su CPV coinciden con los del contrato.

Concluye citando una resolución de este Tribunal en el sentido de que el efecto útil del trámite de subsanación exige que la entidad contratante dé al licitador una oportunidad real y efectiva de subsanar los defectos advertidos en su documentación, lo que presupone la indicación clara y expresa de dichos defectos en el propio requerimiento de subsanación. Un trámite de subsanación en el que la entidad contratante no informa al licitador de todos los defectos advertidos en su documentación no posibilita una subsanación efectiva de los mismos, y al no cumplirse la finalidad propia del requerimiento de subsanación, no cabe considerar debidamente evaluado este trámite. También cita diversas sentencias del Tribunal Supremo.

Sexto. El órgano de contratación reproduce en su informe la regulación de los requisitos de solvencia recogidos en el pliego de cláusulas administrativas y los artículos 337.1, 339 y 343 de la LCSP, relativos al ROLECE. Concluye señalando que la fecha de finalización de presentación de las ofertas fue el 12 de agosto de 2020, por lo que de conformidad con la cláusula 8.4 del pliego era la fecha en la que las empresas que quisieran licitar, debían reunir los requisitos de solvencia exigidos. Una vez aportados los documentos en trámite de subsanación, la empresa subcontratista sigue sin acreditar en ROLECE la clasificación M exigida, dado que presenta únicamente una solicitud de inscripción en el citado registro



de fecha 19 de agosto. La solicitud no equivale a inscripción y, además, es de fecha posterior a la indicada para presentar ofertas. Aunque no constara en el ROLECE, tampoco se hace constar el volumen de negocio a través de las cuentas anuales correspondientes, ni la relación de los principales servicios efectuados en los últimos tres años.

La falta de acreditación de tales extremos, tras el trámite de subsanación, justifica su exclusión.

Séptimo. La concesión del trámite de subsanación lo fue porque el DEUC del licitador no estaba firmado y porque el DEUC de la empresa subcontratista no estaba firmado por el Administrador que figuraba en ROLECE y porque esta última empresa no acreditaba en dicho Registro la clasificación M, o en su defecto, la solvencia económica, técnica y profesional.

Para subsanar tales defectos, CENTRAL DE LIMPIEZAS PARA LA MANCHA, S.A. presentó el DEUC debidamente firmado, la acreditación de la presentación electrónica ante el ROLECE de cambio de administrador único y de la presentación de las cuentas anuales de la empresa subcontratista (ALVECTOR CONTROL DE PLAGAS, S. L.) y una escritura pública de 30 de abril de 2020 debidamente inscrita en el Registro Mercantil, por la que CENTRAL DE LIMPIEZAS PARA LA MANCHA, S.A., queda como socio único de aquella empresa, se cesa al entonces administrador único y se nombra para dicho cargo a la misma persona que lo ejerce en la ahora recurrente.

La mesa de contratación excluyó la oferta por considerar que no se ha acreditado inscripción en el ROLECE de los datos exigidos a la fecha de inscripción de las ofertas, en lo que se refiere a la empresa subcontratista, respecto de las facultades del representante y de la requerida solvencia. Lo primero no se expresa así, pero se considera no subsanada la capacidad de obrar, el cumplimiento con obligaciones de la Seguridad Social, el cumplimiento con las obligaciones tributarias, el no estar incurso en incompatibilidades y la no prohibición para contratar.

En contra de lo manifestado por la recurrente, no ha existido ninguna variación en la causa de exclusión; no se le pidió la subsanación de unos defectos concretos y se le ha excluido por la concurrencia de otros distintos. En lo que es objeto del recurso, lo que se indicó



inicialmente es que ALVECTOR CONTROL DE PLAGAS, S.L. no acreditaba las facultades de la persona que actuaba como representante ni la clasificación o solvencia exigida. Habiéndose presentado solicitud de inscripción en el ROLECE de los citados datos, la oferta se excluye porque la mesa considera que no basta con la solicitud de inscripción en el ROLECE (que es la documentación que ha presentado la empresa) para acreditar los extremos requeridos.

Octavo. Como hemos visto, son dos los motivos de exclusión. El primero de ellos se refiere a las facultades de la persona que actúa en nombre de la subcontratista. Respecto de esta cuestión, el informe remitido por el órgano de contratación guarda silencio. Y en contra de la resolución de exclusión, debe entenderse que la licitadora sí ha acreditado que la persona representante de la subcontratista tenía facultades para ello.

En efecto, aunque en el ROLECE figuraba un administrador único distinto al firmante, en trámite de subsanación se aportó escritura de nombramiento de éste como administrador único de la empresa. El ROLECE, de acuerdo con lo establecido en el artículo 96.1 de la LCSP, acredita 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 técnica o profesional, clasificación y demás circunstancias inscritas, así como la concurrencia o no concurrencia de las prohibiciones de contratar que deban constar en el mismo.

Pero ello no supone que sea un medio de prueba excluyente de cualquier otro. La escritura presentada prueba el nombramiento de la persona firmante del DEUC como administrador único, estando dicha escritura inscrita en el Registro Mercantil. Debió, por tanto, admitirse la subsanación.

Noveno. El segundo motivo de exclusión se refiere a la falta de acreditación de la solvencia. En este sentido, cabe decir que la escritura que se ha presentado no sólo acredita la representación de la entidad por el administrador único, sino también que CENTRAL DE LIMPIEZAS PARA LA MANCHA, S.A. es el socio único de ALVECTOR CONTROL DE PLAGAS, S. L. La licitadora en el DEUC, responde afirmativamente a la pregunta *¿Se basa el operador económico en la capacidad de otras entidades para*



satisfacer los criterios de selección contemplados en la parte IV y los criterios y normas (en su caso) contemplados en la parte V, más abajo? Y en el apartado “Cuando se trate de contratos de servicios: autorización específica necesaria” manifiesta que “apartado 7.4 PPT. inscripción en el ROESB (Registro de Operadores Establecimientos Servicios Biocidas). condicionante de la clasificación en grupo M exigida por el pliego. se justificará con medios externos (subcontratación ALVECTOR S.L.)”.

Pero según la doctrina de este Tribunal, cuando un licitador se apoya en la solvencia de una sociedad que controla al 100%, no está acudiendo a completar dicha solvencia con medios externos. Así, en nuestra Resolución 167/2019 indicamos:

“En efecto, si bien la otra mercantil con la que completa su solvencia es efectivamente una persona jurídica distinta, no cabe desconocer que el hecho de que la recurrente sea titular del 100% de su capital determina la existencia de un control total sobre la misma y, en consecuencia, una única voluntad social. Esto constituye fundamento para la tesis de que los medios de la filial no son realmente medios externos a la licitadora, sino verdaderamente propios de la misma; o al menos para considerar acreditada la disponibilidad de dichos medios.

Puede encontrarse un paralelismo en la regulación de los medios propios personificados en la LCSP, cuyo artículo 32.2.a) exige, como requisito para considerar a una entidad medio propio de un poder adjudicador, que este último ejerza sobre aquélla un control análogo al que ejerce sobre sus propios servicios: es este control lo que (junto a otros requisitos) determina que una entidad sea considerada medio propio de otra.

Asimismo, cabe referirse a la regulación de la clasificación. Si bien el artículo 75 de la LCSP, al regular la solvencia, no tiene en cuenta específicamente la situación de los grupos empresariales, sí lo hace el artículo 79, relativo a la clasificación, que establece un régimen específico para las entidades pertenecientes a grupos, el cual permite a efectos de apreciar la solvencia de una de ellas, tener en cuenta a las sociedades pertenecientes al grupo, siempre que se acredite que tendrá efectivamente a su disposición los medios de aquéllas para la ejecución de los contratos durante los plazos de vigencia de dicha clasificación que determina



el artículo 82.2 de la LCSP, lo que es evidente e innegable en el caso de que la licitadora sea la dominante.”

Adicionalmente, la licitadora indica que la solvencia de la subcontratista no le era necesaria para integrar la propia, pues los tres primeros dígitos de su CPV coinciden con los del contrato. Y ALVECTOR S.L. cuenta con la clasificación exigida y su intervención en la ejecución del contrato se limita al 1%.

Décimo. Lo expuesto conlleva la estimación del recurso. En cuanto a los efectos de la estimación y dado que se ha llegado a la adjudicación del contrato, en caso de haber existido en el pliego criterios de evaluación de ofertas sujetos a un juicio de valor, habría sido necesario anular todo el procedimiento, dado que sería imposible valorar la oferta de la recurrente con la necesaria objetividad y garantizando la igualdad de todos los licitadores, al conocerse las ofertas de éstos. Sin embargo, en el pliego de cláusulas administrativas particulares sólo se prevén criterios evaluables mediante fórmulas, así que nada impide que se retrotraiga el procedimiento al momento anterior a la exclusión de la oferta de CENTRAL DE LIMPIEZAS PARA LA MANCHA, S.A., para que se evalúe la misma junto con el resto de las admitidas y se proceda a su clasificación.

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 por D. J.M.S.E., en nombre y representación de CENTRAL DE LIMPIEZAS PARA LA MANCHA, S.A., contra su exclusión de la licitación convocada por la Dirección provincial de Ciudad Real de la Tesorería de la Seguridad Social para contratar el *“Servicio de limpieza de las oficinas y locales dependientes de la Dirección Provincial de la TGSS/INSS de Ciudad Real para el período 1 de diciembre de 2020 a 30 de diciembre de 2021”*, expediente 13/VC2/2020; retrotrayendo la actuaciones al momento anterior a su exclusión, para que se proceda a evaluar y clasificar la misma.

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



Tercero. Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición del recurso, por lo que no procede la imposición de la sanción prevista en el artículo 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 de dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 11.1 letra f) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.