

Recurso nº 260/2014 C.A. Illes Balears 021/2014

Resolución nº 361/2014

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

En Madrid, a 9 de mayo de 2014.

VISTO el recurso interpuesto por D. J.M.E.T.C., en representación de la SOCIEDAD ESTATAL CORREOS Y TELEGRAFOS, S.A., contra el acuerdo de exclusión y contra los actos de trámite adoptados en el procedimiento para la adjudicación del contrato de servicios postales del Ayuntamiento de Palma de Mallorca (Exp. 2013-015-A), el Tribunal ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO.

Primero. Por el órgano de contratación, el Ayuntamiento de Palma de Mallorca, se convocó, mediante anuncio publicado en el Diario Oficial de la Unión Europea el 22 de octubre de 2013; en el Boletín Oficial del Estado el 4 de noviembre de 2013; en el Boletín Oficial de las Islas Baleares el 31 de octubre de 2013; y en el Perfil del Contratante el 18 de octubre de 2013, licitación para adjudicar por el procedimiento abierto el contrato, dividido en tres lotes, de servicios postales del Ayuntamiento de Palma de Mallorca, con un valor estimado de 5.220.000,00 euros.

Segundo. Tras la apertura del sobre A de la documentación administrativa, la Mesa de Contratación del Ayuntamiento de Palma de Mallorca, con fecha de 13 de enero de 2014, acordó proponer al órgano de contratación la exclusión de la entidad recurrente del procedimiento de contratación por no haber subsanado dentro del plazo señalado al efecto la insuficiencia de poder apreciada en sus representantes para concurrir al lote 3 de la licitación. El mencionado acuerdo fue publicado en el Perfil del Contratante el 14 de enero de 2014.

Tercero. Con fecha 1 de abril de 2014, la entidad recurrente presenta en el Registro de este Tribunal recurso especial en materia de contratación contra la resolución de exclusión. Con fecha de 28 de marzo de 2014, presentó anuncio previo de la interposición del recurso.

En su recurso CORREOS solicita que se declare nulo el acuerdo de exclusión citado, así como los actos de trámite realizados por la Mesa de Contratación, y que se retrotraigan las actuaciones al momento anterior a aquel.

Cuarto. Con fecha 7 de abril de 2014 se recibió en este Tribunal el expediente administrativo y el correspondiente informe del órgano de contratación.

Quinto. Con fecha 8 de abril de 2014, la Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso interpuesto a los demás licitadores, otorgándoles un plazo de cinco días hábiles para que, si lo estimaban oportuno, formularan alegaciones que convinieran a su derecho. Hasta la fecha no se han recibido alegaciones.

Sexto. Interpuesto el recurso, con fecha 15 de abril de 2014, este Tribunal dictó resolución por la que se acordaba adoptar de oficio la suspensión del procedimiento de contratación en lo relativo al lote nº 3, con carácter cautelar, conforme a lo dispuesto en los artículos 43 y 46 del TRLCSP.

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 41.1 del TRLCSP y en el Convenio de colaboración formalizado entre el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas y la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares el 10 de diciembre de 2012 (BOE de 12 de diciembre de 2012).

Segundo. La SOCIEDAD ESTATAL CORREOS Y TELEGRAFOS, S.A. está legitimada para recurrir de acuerdo con el artículo 42 del TRLCSP al haber concurrido a la licitación.

Tercero. Se han cumplido los requisitos formales exigidos para la interposición del recurso.

Cuarto. El recurso se interpone contra un acto de trámite cualificado cual es la exclusión de un licitador, adoptado en el seno de un proceso de licitación relativo a un contrato de servicios sujeto a regulación armonizada, siendo por ello susceptible de recurso especial en materia de contratación al amparo de lo previsto en el artículo 40 del TRLCSP.

Quinto. Respecto al plazo de interposición, el recurso tuvo su entrada en el Tribunal, como se ha indicado en el antecedente tercero, el día 1 de abril de 2014, y la propuesta de exclusión se notificó en sesión pública de la Mesa de Contratación el 13 de enero de 2014, y mediante la publicación en el Perfil del Contratante el día 14 de enero de 2014.

El apartado 2 del artículo 44 del TRLCSP establece que *“El procedimiento de recurso se iniciará mediante escrito que deberá presentarse en el plazo de quince días hábiles contados a partir del siguiente a aquel en que se remita la notificación del acto impugnado de conformidad con lo dispuesto en el artículo 151.4.*

No obstante lo dispuesto en el párrafo anterior:

b) Cuando se interponga contra actos de trámite adoptados en el procedimiento de adjudicación o contra un acto resultante de la aplicación del procedimiento negociado sin publicidad, el cómputo se iniciará a partir del día siguiente a aquel en que se haya tenido conocimiento de la posible infracción”.

En el caso que nos ocupa, nos encontramos ante un acto de trámite cualificado, como es la exclusión de un licitador, por lo que el plazo para interponer el recurso debe comenzar a computarse desde el día siguiente a aquel en que la entidad recurrente haya tenido conocimiento de la propuesta de exclusión formulada por la Mesa de Contratación.

La mercantil recurrente alude en su escrito de recurso a que antes de la apertura de las proposiciones por parte de la Mesa de Contratación no tuvo un conocimiento expreso de su exclusión del procedimiento.

Por su parte, el órgano de contratación estima que el plazo para la interposición del recurso especial en materia de contratación se inició el 15 de enero de 2014, es decir, el día siguiente a la publicación en el Perfil del Contratante del Ayuntamiento de Palma de Mallorca del acuerdo de la Mesa de Contratación de 13 de enero de 2014 consistente en excluir a la entidad recurrente por no haber subsanado las deficiencias observadas en la documentación administrativa presentada, finalizando dicho plazo quince días hábiles después, es decir, el 3 de febrero de 2014, mucho antes de la interposición del recurso que tuvo lugar el 1 de abril de 2014. Por consiguiente, el recurso de referencia, a juicio del órgano de contratación, debe reputarse extemporáneo.

Este Tribunal, en resoluciones anteriores como la 301/2013, de 17 de julio, se ha pronunciado en el sentido de aceptar las comunicaciones efectuadas a través del Perfil del Contratante o de la Plataforma de Contratación cuando no se ha producido una notificación personalizada de la exclusión del procedimiento, siempre que dicha forma de comunicación figure en los pliegos y en el anuncio de licitación publicado en el diario o diarios oficiales que corresponda.

En el presente caso, sin embargo, no consta en los pliegos ni en el anuncio de licitación dicha forma de comunicación, por consiguiente, aunque en el Perfil del Contratante se publicase el 14 de enero de 2014 la propuesta de la Mesa de Contratación de excluir a la entidad recurrente, el cómputo del plazo para recurrir no puede iniciarse desde la fecha de la publicación.

Así las cosas, al no haberse producido una notificación personalizada de la exclusión del procedimiento, no cabe reputar el recurso como extemporáneo.

Sexto. En lo que se refiere al fondo del asunto, la entidad recurrente manifiesta que los poderes otorgados por el Consejo de Administración de Correos están estructurados en forma de facultades-tipo. La facultad-tipo prevista en el número 4 de los poderes otorgados por el Consejo de Administración de Correos el 27 de septiembre de 2012, elevados a escritura pública el 1 de octubre de 2012, se refiere, según señala la entidad recurrente, a la celebración de contratos con personas físicas o jurídicas, públicas o privadas.

Así las cosas, continúa la recurrente, el Consejo de Administración de Correos decidió que los límites cuantitativos referidos a esa facultad-tipo lo fueran en relación con los contratos con proveedores. Sin embargo, tratándose de contratos con clientes denominados “contratos comerciales”, dicho órgano decidió elevar los límites indicados en los supuestos de actuación mancomunada del Director Comercial y de Marketing y del Director de Planificación y Finanzas, pasando de 1.500.000 euros cuando se trata de contratos con proveedores a 100.000.000 euros cuando se trata de contratos comerciales.

A juicio de la entidad recurrente, abunda en lo anterior el hecho de que Correos haya presentado ofertas en las licitaciones convocadas por otras Administraciones Públicas con presupuestos superiores a 1.500.000 euros sin que hasta la fecha se haya puesto en duda la suficiencia del poder de sus representantes.

Por su parte, el órgano de contratación se remite a las consideraciones expresadas por el informe de 13 de enero de 2014, del Servicio Jurídico del Ayuntamiento de Palma de Mallorca, en el que, en síntesis, se señala que es injustificable sostener que nos hallamos ante un contrato comercial en el que los apoderados están sometidos a una limitación en el ejercicio de sus facultades de 100.000.000 euros cuando el propio poder les impone en los supuestos de concurrencia mancomunada a cualquier licitación una limitación de 1.500.000 euros en la cuantía del contrato.

Además, señala el órgano de contratación, nos hallamos ante un contrato del sector público, concepto no asimilable al de contrato comercial, configurado por las actividades

involucradas en la explotación de las empresas con el fin de producir valor para los interesados, en las que no tiene cabida la actividad de contratación de las Administraciones Públicas.

Séptimo. En la presente licitación, la cláusula 14.1.1 c) del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares señala lo siguiente:

“Cuando el licitador actúe mediante representante deberá aportar el DNI del representante y documento fehaciente acreditativo de la existencia de la representación y del ámbito de facultades para licitar y contratar, debidamente inscrito en el Registro Mercantil. Este documento deberá estar bastantado por el servicio jurídico del órgano de contratación”.

La entidad recurrente concurrió a la licitación del Lote 3, cuyo valor estimado era de 1.843.279,65 euros, representada por D. D. M. P. (Director Comercial y de Marketing) y D. A. A. P. (Director de Planificación y Finanzas) quienes, de acuerdo con el poder otorgado por el Consejo de Administración de Correos el 27 de septiembre de 2012, elevado a escritura pública el 1 de octubre de 2012, tienen las siguientes facultades mancomunadas:

- a) *las facultades 3, 4, 8 y 9 hasta la cuantía máxima de 1.500.00 euros por cada uno de los actos considerados individualmente.*
- b) *...*
- c) *Facultad 4 hasta 100.000.000 millones de euros cuando sean contratos comerciales o con entidades colaboradoras y asimilados.*

La facultad 4 a la que se refiere el poder otorgado por la entidad recurrente comprende la celebración con el Estado, Comunidades Autónomas, Provincias o Municipios, y, en general, con toda persona física o jurídica, pública o privada, de contratos de obra, servicios o suministros y, en general, cualquier tipo de contrato, bien sea mediante subasta, concurso, contratación directa o bajo cualquier otra forma de contratación, presentando y firmando las oportunas propuestas, aceptando, en su caso, las

adjudicaciones, realizando los actos y suscribiendo los documentos privados o públicos que fueran necesarios o convenientes para su formalización, cumplimiento y liquidación.

Así las cosas, se advierte que los representantes de la entidad recurrente en la licitación convocada por el Ayuntamiento de Palma de Mallorca, D. D. M. P. (Director Comercial y de Marketing) y D. A. A. P. (Director de Planificación y Finanzas), estaban facultados para representar de forma mancomunada a Correos en las licitaciones cuya cuantía máxima fuese de 1.500.000 euros, cantidad inferior al valor estimado del Lote 3 (1.843.279,65 euros).

Es cierto que, conforme a lo señalado en el poder de 27 de septiembre de 2012, los citados representantes de la entidad recurrente están facultados para celebrar mancomunadamente contratos hasta 100.000.000 euros, pero ello, conforme a lo previsto en la letra c del apartado B 2 del poder, queda reservado a los supuestos de contratos comerciales o con entidades colaboradoras y asimilados, en los que no cabe englobar el contrato de servicios postales del Ayuntamiento de Palma de Mallorca.

Por las razones expuestas, resulta imposible admitir la pretensión de la entidad recurrente y anular su exclusión de la licitación al ser esta exclusión totalmente conforme con la normativa legal vigente puesto que los representantes de la entidad recurrente, como se ha visto, no acreditaron poder suficiente para concurrir al lote 3 de la licitación convocada por el Ayuntamiento de Palma de Mallorca.

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. J.M.E.T.C., en representación de la SOCIEDAD ESTATAL CORREOS Y TELEGRAFOS, S.A., contra el acuerdo de exclusión

y contra los actos de trámite adoptados en el procedimiento para la adjudicación del contrato de servicios postales del Ayuntamiento de Palma de Mallorca.

Segundo. Levantar la suspensión del procedimiento producida de conformidad con lo dispuesto en los artículos 43 y 46 del TRLCSP.

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 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 del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares, 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 10.1 k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.