RECURSO 1/2017
RESOLUCIÓN 1/2017

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS CONTRACTUALES DEL PARLAMENTO DE ANDALUCÍA

Sevilla, 20 de junio de 2017.

VISTO el recurso especial en materia de contratación formulado por la representación de la mercantil **SERVICIOS INTEGRALES DE FINCAS DE ANDALUCIA, SL (SIFA ANDALUCÍA, SL)**, D. Luciano Javier Alonso Alonso, contra el Acuerdo de la Mesa de Contratación del Parlamento de Andalucía de 11 de mayo de 2017 (notificado al recurrente, el 15 de mayo), adoptado en el Expediente de contratación 116/2016, por el cual se acuerda la exclusión de **SERVICIOS INTEGRALES DE FINCAS DE ANDALUCIA, SL SIFA ANDALUCÍA SL** del procedimiento de licitación para la contratación del servicio de mantenimiento de los jardines delanteros de la Sede del Parlamento de Andalucía y de la Cámara de Cuentas, este Tribunal en sesión celebrada el día de la fecha, ha adoptado la siguiente Resolución

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. La Mesa del Parlamento de Andalucía, en su Sesión de 2 de noviembre de 2016, autorizó el inicio del expediente de contratación de los servicios de mantenimiento de los jardines delanteros de la sede del Parlamento de Andalucía y de la Cámara de Cuentas de Andalucía. El 8 de marzo de 2017, la Mesa aprobó los Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares (PCAP) y de Prescripciones Técnicas (PPT) aplicables al expediente de contratación y dispuso la apertura del procedimiento de adjudicación.

SEGUNDO. El anuncio de licitación del contrato fue publicado en el Diario Oficial de la Unión Europea y en la Plataforma de Contratación del Sector público el 14 de marzo de 2017; en el Boletín Oficial del Parlamento de Andalucía y en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía el 21 de marzo de 2017; y, por último, en el Boletín oficial del Estado con fecha de 27 de marzo de 2017.

TERCERO. La licitación se llevó a cabo de conformidad con la tramitación prevista en el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (TRLCSP) y demás normativa aplicable.
En dicho procedimiento presentaron ofertas varias empresas, procediendo el 26 de abril de 2017 a examinar la documentación a que se refiere la cláusula 9 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares aplicable al procedimiento abierto para la contratación de los servicios de mantenimiento de los jardines delanteros de la sede del

Parlamento de Andalucía y de la Cámara de Cuentas (Exp. 116/2016), y a la apertura del sobre A, así como a la calificación de la documentación incluida en el mismo.

Tras el examen de la documentación, la Mesa acuerda de conformidad con lo dispuesto en el art. 9.2 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, requerir a la recurrente **SERVICIOS INTEGRALES DE FINCAS DE ANDALUCIA, SL,** subsanación de documentación incluida en el "sobre abierto" (acuse de recibo con fecha de 3 de mayo de 2017). En dicha notificación se le requiere para que presente en el Registro General del Parlamento de Andalucía, dentro del plazo improrrogable que finaliza a las 14.00horas del día 9 de mayo de 2017, mediante escrito dirigido a la Mesa de Contratación, la siguiente documentación:

-Copia notarial original, autorizada conforme a lo dispuesto en los artículos 221 y siguientes del Reglamento Notarial, de la escritura pública de otorgamiento del poder de representación. El poder deberá ser bastante para concurrir a la presente licitación. Si el licitador es una persona jurídica, el poder general y las delegaciones de facultades deberán figurar inscritos, en su caso, en el Registro Mercantil.

-Asimismo, se le recuerda que **no será necesario el bastanteo del poder de representación por los Servicios jurídicos del Parlamento de Andalucía** y que de acuerdo con lo establecido en el segundo párrafo de la cláusula 9.2 PCAP, podrán presentar dicha documentación en el Registro General del Parlamento de Andalucía, **aportando junto con el original**, una fotocopia del mismo, a efectos de que sea cotejada en ese momento, con devolución del original.

CUARTO. Con fecha de 5 de mayo de 2017 (fecha de Registro de Entrada en el Registro General del Parlamento de Andalucía de 8 de mayo), es decir, dentro del plazo de subsanación, D. Luciano Alonso Alonso en representación de la empresa recurrente presenta documentos acreditativos de representación y ratificación de declaraciones y documentación presentada, incluidas en la documentación administrativa y económica por D. Manuel Borja León.

QUINTO. La Mesa de Contratación en sesión celebrada el 11 de mayo con respecto al punto segundo del orden del día relativo a la calificación de la documentación presentada, en trámite de subsanación por los licitadores acuerda la exclusión de la sociedad SERVICIOS INTEGRALES DE FINCAS DE ANDALUCIA, SL de la licitación fundada en que "No resulta posible aceptar la declaración efectuada por Luciano Javier Alonso Alonso, mediante escrito fechado el 5 de mayo de 2017 (registro de entrada del Parlamento de Andalucía de 8 de mayo) en el sentido de que ratifica todas las declaraciones efectuadas en el considerado procedimiento, en la correspondiente documentación administrativa y económica, por D. José Manuel Borja León, en representación de Servicios Integrales de Fincas de Andalucía, SL.

Lo contrario supondría admitir la posibilidad de presentar ofertas o proposiciones con posterioridad a la fecha de finalización del plazo al efecto, que en este caso era el día 20 de abril de 2017. La oferta debe ser presentada por quien ostente poder suficiente al finalizar el considerado plazo, de forma que no es válido que, vencido el plazo de presentación de ofertas, se ratifique la oferta por otro apoderado distinto del que inicialmente la suscribió, en este caso Don Manuel Borja León, quien carece de

facultades para actuar en representación de Servicios Integrales de Fincas de Andalucía, SL, en el presente procedimiento".
Dicho acuerdo es notificado a la recurrente el 15 de mayo de 2017.

El recurrente anuncia mediante escrito de 23 de mayo de 2017 su intención de interponer recurso especial en materia de Contratación contra el citado acuerdo de la Mesa de Contratación del Parlamento de Andalucía de 11 de mayo.

SEXTO. Con fecha de 1 de junio de 2017, ha tenido entrada en el Registro de este Tribunal oficio procedente de la Mesa de Contratación del Parlamento de Andalucía, dando traslado del escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto el 29 de mayo de 2017 por D. Luciano Javier Alonso Alonso contra el acuerdo de la Mesa de Contratación del Parlamento de Andalucía de 11 de mayo de 2017 anteriormente referido.

En el escrito de recurso presentado, se solicita por medio del Primer otrosí Digo suspensión automática del procedimiento con arreglo al art. 45 TRLCSP
El 8 de junio, el Tribunal acuerda la suspensión del procedimiento.

SÉPTIMO. El día 5 de junio la Mesa del Parlamento emite informe con relación al recurso especial en materia de contratación interpuesto por la sociedad SERVICIOS INTEGRALES DE FINCAS DE ANDALUCIA, SL, contra acuerdo de exclusión de la misma de la licitación. En su informe, el órgano de contratación expone:

"1. Que el recurso debe ser desestimado porque el recurrente entiende que su exclusión de la licitación se ha producido por la falta de acreditación de la solvencia económica requerida. Sin embargo, la causa de exclusión no es la alegada por la recurrente. Su proposición ha sido excluida porque no resulta posible, fuera del plazo establecido para la presentación de proposiciones u ofertas, aceptar la declaración efectuada por D. Luciano Javier Alonso Alonso, en el sentido de que ratifica todas las declaraciones efectuadas en el considerado procedimiento, en la correspondiente documentación administrativa y económica, por D. José Manuel Borja León, que no ostenta poder bastante para la presente licitación. Por tanto, no existe correspondencia entre el motivo de la exclusión y la impugnación realizada por al recurrente.
De esta manera no se expone motivo jurídico alguno para desvirtuar la decisión adoptada por la Mesa de Contratación y las razones en las que se apoya, lo que debe conducir derechamente a la desestimación del recurso interpuesto, (...)".

OCTAVO. Conferido traslado por cinco días hábiles, ex art. 46.3 TRLCSP, al resto de los licitadores, ha concluido dicho plazo sin que se presentaran alegaciones.

NOVENO. Este Tribunal ha respetado el cumplimiento de los plazos legales, y en su sesión de 20 de junio de 2017, ha deliberado, votado y resuelto el recurso especial presentado por SERVICIOS INTEGRALES DE FINCAS DE ANDALUCIA, SL, con base a los siguientes

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. De conformidad con lo establecido en el art. 41.3 del TRLCSP y en la Norma Decimotercera de las Normas de Contratación del Parlamento de Andalucía,

aprobadas por Acuerdo de la Mesa del Parlamento el 20 de marzo de 2013 (BOPA núm. 188, de 22 de marzo), corresponde a este Tribunal la competencia para resolver el presente recurso.

SEGUNDO. Queda acreditada en el expediente la legitimación de la recurrente SERVICIOS INTEGRALES DE FINCAS DE ANDALUCÍA, SL para la interposición del recurso especial de conformidad con lo dispuesto en el art. 42 de TRLCSP, al tratarse de una persona jurídica *"cuyos derechos e intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto del recurso"* por su condición de licitadora al contrato.

TERCERO. Visto lo anterior, procede determinar si el recurso ha sido interpuesto contra alguno de los actos y contratos que, de conformidad con lo establecido en el artículo 40 del TRLCSP, son susceptibles de recurso en esta vía.
El contrato objeto de licitación es un contrato de servicios, siendo su valor estimado de DOSCIENTOS TRECE MIL TRESCIENTOS SESENTA EUROS CON NOVENTA Y SIETE CÉNTIMOS DE EURO (213.360,97 Euros) y constituyendo el objeto del recurso la exclusión del procedimiento, el acto recurrido es susceptible de recurso especial en materia de contratación al amparo del artículo 40 apartados 1. a) y 2. b) del TRLCSP.

CUARTO. En cuanto al fondo del asunto, la cuestión central que aquí se debate es si la oferta presentada el 20 de abril de 2017 por D. Juan Manuel Borja León, apoderado de SERVICIOS INTEGRALES DE FINCAS DE ANDALUCÍA, SL, pero con poder no suficiente tanto por razón de la cuantía del contrato, como por el ámbito territorial de actuación, según ha quedado acreditado mediante escritura de apoderamiento aportada, es un defecto subsanable.

Para la empresa la declaración presentada en fecha de 8 de mayo, es decir dentro del plazo de subsanación concedido por el Acuerdo de la Mesa del Parlamento, es una ratificación de la oferta presentada dentro del plazo previsto. En cambio, según la Mesa de Contratación en su informe emitido el 5 de junio ratificando acuerdo adoptado el 11 de mayo de 2017 considera que no resulta posible admitir proposiciones u ofertas fuera del plazo establecido, en el caso enjuiciado, el 20 de abril de 2017.

Así pues este es el debate entre las partes, como se deduce con toda claridad del expediente y no la falta de acreditación de la solvencia económica requerida como por error invoca la recurrente en el Fundamento Jurídico Primero del recurso.

Se trata ésta de una cuestión que ha sido abundantemente analizada por los informes de la Junta Consultiva de Contratación, las Resoluciones de los Tribunales administrativos de Contratos, y por la jurisprudencia.

En el Informe 27/04, de 7 de junio de 2004 la Junta Consultiva de Contratación manifiesta que "sin ser posible establecer una lista exhaustiva de defectos subsanables, ha de considerarse que reúnen tal carácter los que se refieren a la acreditación del requisito de que se trate pero no a su cumplimiento, entre otros, como más recientes, informes de 30 de junio de 1999, 11 de abril y 30 de octubre de 2000, 17 de diciembre de 2002 y de 28 de febrero de 2003-expedientes 22/99, 6/00, 31/00, 35/02 y 48/02). **La falta de poder en el momento de presentar la documentación es defecto**

insubsanable y, por el contrario, la falta de acreditación de un poder existente es defecto subsanable".

Señala el Informe número 53/2010 de 10 de diciembre de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa Estatal a propósito de la guía de contratación de la Comisión Nacional de la Competencia: "En los distintos informes adoptados a lo largo de su existencia se manifiestan dos criterios constantes resumidos de manera práctica y acertada en su informe 47/09 de 1 de febrero de 2010, en el que se señala como una regla aplicable por todos, que es subsanable acreditar aquello que existe y que no es subsanable la acreditación de aquello que al momento de concluir el plazo de presentación de proposiciones no existe, referida a la documentación acreditativa de las características de la empresa".

Más adelante sostiene que "Por otra parte la abundante doctrina de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa en materia de defectos subsanables viene a sentar un criterio claro a este respecto, además de indicar que dicho criterio general deberá ser aplicado por el órgano de contratación caso por caso. Así la Junta Consultiva de Contratación Administrativa ha dicho en numerosos informes que sin ser posible establecer una lista exhaustiva de defectos subsanables, ha de considerarse que reúnen tal carácter aquellos defectos que se refieren a la acreditación del requisito de que se trate pero no a su cumplimiento. Es decir, el requisito debería existir con anterioridad a la fecha de presentación de la proposición, pues su existencia no es subsanable, sólo lo es su acreditación". (Doctrina que reiteran los Informes 258/2013, de 4 de julio, y 184/2011 de la Junta Consultiva de Contratación; las Resoluciones 33/2013, de 23 de enero y 554/2014 del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, así como la Resolución 117/2017 del Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía de 31 de marzo).

La cuestión de la posibilidad de subsanación de defectos u omisiones por parte de las empresas licitadoras en un procedimiento de contratación ha sido ampliamente tratada también por la jurisprudencia en este mismo sentido (por todas, sentencias del Tribunal Supremo de 23 de septiembre de 2011, 16 de diciembre de 2004 o 6 de julio de 2004).

Por lo demás, como afirma en la Resolución 149/2011 el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales el establecimiento de un plazo común de presentación de proposiciones para todos los licitadores no es sino una manifestación de los principios de no discriminación e igualdad de trato que consagran los artículos 1 y 123 de la Ley de Contratos del Sector Público. El reconocimiento de un plazo adicional a favor de alguno de los licitadores para adaptar su situación a las exigencias del pliego debe considerarse como una clara ruptura de estos principios y, por consiguiente, contrario a la Ley. Así la posibilidad de subsanación se contrae exclusivamente a los defectos y omisiones en la propia documentación, no en el contenido material de la misma.

En conclusión de lo argumentado, procede desestimar íntegramente el recurso interpuesto, dado que el defecto de insuficiente poder de quien suscribe la oferta es un defecto insubsanable. De ahí que no pueda admitirse la declaración efectuada por D. Luciano Javier Alonso Alonso, en el plazo de subsanación, en el sentido de ratificar las declaraciones efectuadas en el considerado procedimiento, en la correspondiente

documentación administrativa y económica, por Don José Manuel Borja León, en representación de Servicios Integrales de Fincas de Andalucía, SL. Lo contrario sería vulnerar los principios basilares de la contratación pública de igualdad, no discriminación y libre de concurrencia entre los licitadores.

Este Tribunal no ha considerado necesario a los efectos de la presente Resolución, acordar un periodo de prueba específico no pedido expresamente por el recurrente, y resultando suficientes al efecto la documentación resultante del expediente administrativo y los documentos aportados por las partes.

Por todo lo anterior, este Tribunal

RESUELVE

PRIMERO. DESESTIMAR el recurso especial en materia de contratación presentado por la entidad SERVICIOS INTEGRALES DE FINCAS DE ANDALUCÍA, SL contra el Acuerdo de la Mesa de Contratación del Parlamento de Andalucía, de 11 de mayo de 2017, por el que se excluye a la empresa recurrente del procedimiento para la contratación de los servicios de mantenimiento de los jardines delanteros de la sede del Parlamento de Andalucía y de la Cámara de Cuentas (Expte. 116/2016).

SEGUNDO. Levantar la medida provisional de suspensión del procedimiento de adjudicación, solicitada por la entidad SERVICIOS INTEGRALES DE FINCAS DE ANDALUCÍA, SL, relativa a la Suspensión del procedimiento de adjudicación del contrato denominado "Servicio de mantenimiento de los jardines delanteros de la sede del Parlamento de Andalucía y de la Cámara de Cuentas de Andalucía" convocado por la Mesa del Parlamento de Andalucía y adoptada por este Tribunal por Resolución M.C. 1/2017, de 8 de junio de 2017.

Esta Resolución es definitiva en la vía administrativa, será directamente ejecutiva y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, Sala de Sevilla, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente al de su notificación, de acuerdo con lo previsto en el art. 10, letra k) del apartado 1 y el art. 46 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.

Fdo Dñª Encarnación Montoya Martín
PRESIDENTA

Fdo. D. Vicente Vigil-Escalera Pacheco
VOCAL PRIMERO

Fdo. Dñª Mónica Ortiz Sánchez
VOCAL SEGUNDA