

**ACUERDO DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIÓN PÚBLICA
DE LA COMUNIDAD DE MADRID**

En Madrid, a 13 de junio de 2012.

VISTO el recurso especial en materia de contratación formulado por Don A.C.F., en nombre y representación de la empresa OPTIMA LESAN, S.L., contra el Acuerdo de la Mesa de Contratación de fecha 30 de mayo de 2012, por el que se la excluye del procedimiento de contratación P.A. HUPA 6/12: Contrato de Servicios de Limpieza, DDD y Gestión de Residuos del Hospital Universitario Príncipe de Asturias, del Centro de Diagnóstico y Tratamiento Francisco Díaz y de los Centros de Salud Mental Puerta de Madrid de Alcalá de Henares, este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Con fecha 12 de abril de 2012 se publicó en el BOE, el anuncio de licitación correspondiente al contrato de servicios de Servicios de Limpieza, DDD y Gestión de Residuos del Hospital Universitario Príncipe de Asturias, del Centro de Diagnóstico y Tratamiento Francisco Díaz y de los Centros de Salud Mental Puerta de Madrid de Alcalá de Henares a adjudicar mediante procedimiento abierto y pluralidad de criterios y con un valor estimado de 5.067.356,43 euros, siendo el

presupuesto base de licitación de 2.533.678,22 euros, IVA excluido y con un plazo de once meses con posibilidad de prórroga.

El anuncio se insertó asimismo en el perfil del contratante el 23 abril 2012 y en el BOCM del día 21 de abril.

Segundo.- A la licitación convocada se presentaron cinco empresas entre ellas la recurrente.

Examinada por la Mesa de Contratación la documentación administrativa presentada en el sobre nº1 por la empresa recurrente, el día 23 de mayo se la requiere por fax para que presente en original o copia compulsada, entre otros documentos, del poder declarado bastante por Letrado de los Servicios Jurídicos de la Comunidad de Madrid a nombre de la entidad Óptima Lesan, S.L. *“ya que el documento presentado es a nombre de Lesan Limpiezas, S.L. con fecha 30 de marzo de 2012 y el cambio de denominación social de la empresa se realizó el 11 de abril de 2011”*.

Para dar cumplimiento a este requerimiento la recurrente presentó la documentación requerida, y respecto del bastanteo solicitado, certificado de bastanteo de poderes firmado por distinto Letrado de la Comunidad de Madrid el 28 de mayo de 2012, respecto de la misma escritura en el que se limitan las facultades para concurrir y contratar hasta 3.000.000 euros.

Tras el acto de apertura del sobre de documentación administrativa el día 30 de mayo de 2011, se comunica por escrito, por parte del Presidente de la Mesa de Contratación la exclusión de la recurrente *“al no presentar poder declarado bastante por Letrado de los Servicios Jurídicos de la Comunidad de Madrid a nombre de la Entidad Óptima Lesan, S.L. por o que no queda subsanada la documentación presentada”*.

Tercero.- Frente a dicho acto se ha interpuesto recurso especial en materia de contratación ante este Tribunal con fecha 6 de junio de 2012, previo el anuncio previsto en el artículo 44.1 del Texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre (en adelante TRLCSP), presentado el mismo día ante el Hospital Universitario Príncipe de Asturias.

La recurrente considera que la exclusión de su oferta no es ajustada a derecho en tanto en cuanto la empresa aportó en el procedimiento de licitación una escritura de poder general debidamente inscrita en el Registro Mercantil plenamente vigente y declarada bastante por Letrado de la Comunidad de Madrid, sin que el cambio de denominación suponga la revocación de los poderes conferidos con anterioridad a la misma.

Por su parte el órgano de contratación, en el informe preceptivo establecido en el artículo 46.2 del TRLCSP, afirma que *“Teniendo en cuenta que la firma recurrente sustenta su licitación y, en consecuencia posible adjudicación como OPTIMA LESAN, S.L. a la Mesa de Contratación, entendió que desde el momento en que se hace efectivo el cambio de denominación, 1 de abril de 2011, toda la documentación aportada debía estar presentada con la denominación social con que la referida sociedad opera a partir de dicha fecha, es decir, como Óptima Lesan, S.L.”*, añadiendo que la circunstancia de que en el bastanteo aportado tras el requerimiento de subsanación, no se hiciera constar el cambio de denominación solo obedece a la falta de aportación para su examen por el Letrado de la Comunidad de Madrid de la escritura de cambio de denominación, entendiendo que en esta fase del procedimiento, por un principio de seguridad jurídica y de igualdad de trato entre todos los licitadores, no pueden quedar amparados por una primacía del principio de concurrencia, errores imputables a los licitadores una vez que se les ha concedido un plazo para la subsanación.

Cuarto.- No se ha concedido trámite de audiencia en este procedimiento, puesto

que de acuerdo con lo establecido en el artículo 84.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJ-PAC), de aplicación supletoria al recurso especial en virtud del artículo 46.1 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, dado que la cuestión a dilucidar es estrictamente jurídica, pero ajena a las cuestiones atinentes a las condiciones y procedimiento de licitación, y por lo tanto no serán tenidas en cuenta en la resolución, otros hechos u otras alegaciones o pruebas distintas de las alegadas por la recurrente.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- Se acredita en el expediente la legitimación para interponer recurso especial en materia de contratación, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 42 del TRLCSP, *“Podrá interponer el correspondiente recurso especial en materia de contratación toda persona física o jurídica cuyos derechos o intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto de recurso”*.

Asimismo se acredita la representación con que actúa el firmante del recurso.

Segundo.- En cuanto al plazo para el ejercicio de la acción, el TRLCSP establece en el apartado 2 del artículo 44 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 158. (...)”*.

En el presente caso, consta que el Acuerdo por el que se excluye a la empresa OPTIMA LESAN, S.L., objeto del presente recurso le fue notificado el día 30 de mayo de 2012, interponiéndose el recurso especial ante este Tribunal el día 6 de junio de 2012, por lo tanto dentro del plazo establecido para ello.

Tercero.- El acto recurrido el Acuerdo de la Mesa de Contratación de 30 de mayo de 2012, por el que se excluye la oferta presentada por la recurrente para el contrato de servicios de referencia con un valor estimado de 5.067.356,43 euros IVA excluido, de las categorías 14 y 16, por tanto sujeto a regulación armonizada, que constituye uno de los actos susceptibles de recurso especial, en virtud de lo dispuesto en el artículo 40. 1. a) y 2.b), en relación con el artículo 16.1 b) del TRLCSP.

Cuarto.- De conformidad con lo establecido en el artículo 41.3 del TRLCSP, en relación al artículo 3.2 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público de la Comunidad de Madrid, corresponde a este Tribunal la competencia para resolver el presente recurso.

Quinto.- El recurso presentado se basa en un único argumento que es el de la incorrecta exclusión de la oferta de la recurrente por no presentar poder bastanteado por Letrado de los Servicios Jurídicos de la Comunidad de Madrid a nombre de la empresa Óptima Lesan, S.L., tras el cambio de denominación de la empresa antes denominada Limpiezas Lesan, S.L.

Consta en el expediente administrativo que la empresa recurrente presenta poder bastanteado por Letrado de la Comunidad de Madrid con fecha 30 de marzo de 2012, a favor de Don A.C.B., para “concurzar” con la Comunidad de Madrid en toda clase de licitaciones incluidas en su objeto social. Este bastanteo se realiza respecto de los poderes otorgados por Limpiezas Lesan, S.L. en Escritura de Poder otorgada ante un Notario de Barcelona con fecha 18 de octubre de 2010, por parte de la empresa. Asimismo tal y como se indica en el Acta correspondiente a la sesión de la Mesa de Contratación del día 23 de mayo, la recurrente había presentado la escritura de cambio de denominación entre la documentación administrativa.

Consta que con posterioridad el 1 de abril de 2011, se había otorgado la escritura de elevación a públicos de los acuerdos de cambio de denominación social

y traslado de domicilio de la empresa que pasa a denominarse Óptima Lesan, S.L. en la que se hace constar expresamente *“Manifiesta el Sr. Esparza que subsiste tal representación, que no ha variado la capacidad, forma jurídica, ni objeto, ni domicilio social de la entidad representada”*.

El bastanteo de poderes exigido con carácter general por los órganos de contratación, es el documento en el que se acredita la comprobación por parte de la Administración de que las facultades o poderes de una o varias personas físicas son suficientes para actuar en nombre y representación de una determinada persona jurídica en la realización de determinadas actuaciones ante aquélla. De esta forma lo que afirma el bastanteo aportado es que a fecha 30 de marzo de 2012, en virtud de escritura otorgada por la antes denominada Limpiezas Lesan, S.L., la persona física que presenta la oferta en el procedimiento de licitación, tiene facultades para ello.

En este caso ocurre, sin embargo, que en el ínterin se había producido un cambio de denominación social, que como es sabido, no implica, salvo que así se establezca expresamente, ni extinción de la empresa, ni revocación de los poderes, como entre otras resulta de la Sentencia del Tribunal Supremo. 34/2002 de 23 enero RJ\2002\684.

Por otro lado la Mesa de Contratación, tiene por misión entre otras, la del examen y calificación de la documentación aportada por los licitadores, lo que no solo implica la comprobación material de su existencia, sino también, - y para ello hay letrados e interventores en las Mesas, ex artículo 79.2 del Reglamento de Contratos de las Administraciones Públicas aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, - para integrar e interpretar dicha documentación. Así, este Tribunal considera que el poder aportado por la recurrente a nombre de la empresa Limpiezas Lesan, S.L., que luego pasaría a denominarse Óptima Lesan, S.L. sin haberse extinguido la primera,- ya que el cambio de denominación, como es obvio, no constituye ninguna de las causas de disolución contempladas en el capítulo I del

Título I, del texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio,- es suficiente para presentar ofertas, tal y como certifica el bastanteo de fecha 30 de marzo de 2012, por lo que la exclusión de la recurrente no es ajustada a derecho, sin que la circunstancia de no haber subsanado la documentación aportada en los términos exigidos por la Mesa pueda hacerse valer por el órgano de contratación, dado que aquella contaba con la documentación necesaria para tener el poder presentado como bastante para presentar ofertas, mediante la simple integración de tal documentación.

En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el artículo 41.3 del TRLCSP y el artículo 3 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid:

ACUERDA

Primero.- Estimar el recurso especial en materia de contratación formulado por Don A.C.F., en nombre y representación de la empresa ÓPTIMA LESAN, S.L. contra el Acuerdo de la Mesa de Contratación de fecha 30 de mayo de 2012, por el que se la excluye del procedimiento de contratación P.A. HUPA 6/12: Contrato de Servicios de Limpieza, DDD y Gestión de Residuos del Hospital Universitario Príncipe de Asturias, del Centro de Diagnóstico y Tratamiento Francisco Díaz y de los Centros de Salud Mental Puerta de Madrid de Alcalá de Henares, procediendo su admisión a la licitación.

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 del TRLCSP.

Tercero.- Notificar este acuerdo a todos los interesados en este procedimiento.

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 la Comunidad de Madrid, 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, letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, todo ello de conformidad con el artículo 49 TRLCSP.