

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

En Madrid, a 25 de septiembre de 2019.

**VISTO** el recurso especial en materia de contratación interpuesto por don F.G.C., en representación de la empresa Gmcp Servicios Jurídicos y Financieros, S.L.P (en adelante GMCP) contra el acuerdo de exclusión de la licitación del contrato *“Orientación jurídica generalista para persona usuarias de los Centros de servicios Sociales y para personas socias de los Centros Municipales del Mayores del Ayuntamiento de Madrid”*, expediente 300/2019/00102, este Tribunal ha adoptado la siguiente

**RESOLUCIÓN**

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**Primero.-** Con fecha 24 de mayo de 2019 se publicó en el DOUE y en la Plataforma de Contratación del Sector Público la convocatoria de la licitación del contrato de referencia mediante procedimiento abierto con pluralidad de criterios de adjudicación.

El valor estimado de contrato asciende a 1.247.475,95 euros y su duración es de doce meses.

**Segundo.-** El 16 de septiembre de 2019 tuvo entrada en el registro de este Tribunal el recurso especial en materia de contratación, formulado por la representación de GMCP en el que solicita la anulación del acto de exclusión acordado por la Mesa de contratación por considerar que cumple con las prescripciones técnicas previstas en los Pliegos.

**Tercero.-** El 19 de septiembre de 2019 el órgano de contratación remitió el expediente de contratación y el informe a que se refiere el artículo 56.2 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transpone al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (LCSP).

**Cuarto.-** No se ha dado trámite de alegaciones puesto que no se van a tener en cuenta otros hechos y argumentos que los expuestos por las partes y los que constan en el expediente administrativo, de conformidad con lo establecido en el artículo 82.4 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**Primero.-** De conformidad con lo establecido en el artículo 46.4 de la LCSP y el artículo 3 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, corresponde a este Tribunal la competencia para resolver el presente recurso.

**Segundo.-** El recurso ha sido interpuesto por persona legitimada para ello, al tratarse de una persona jurídica excluida de la licitación *“cuyos derechos e intereses legítimos individuales o colectivos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados de manera directa o indirectamente por las decisiones objeto del recurso”* (Artículo 48 de

la LCSP).

Asimismo se acredita la representación del firmante del recurso.

**Tercero.-** El recurso especial se ha planteado contra la exclusión de la recurrente que fue notificada 27 de agosto, presentando el recurso el 16 de septiembre, por lo que se encuentra dentro del plazo de 15 días previsto por la LCSP.

**Cuarto.-** El recurso se interpuso contra el acuerdo de exclusión de un contrato de servicios cuyo valor estimado es superior a 100.000 euros. El acto es recurrible, de acuerdo con el artículo 44.1.a) y 2.b) de la LCSP.

**Quinto.-** Por cuanto respecta al fondo del recurso se alega por el recurrente que la Mesa de contratación de 7 de agosto acordó: *“Conceder un plazo de tres días hábiles a las siguientes entidades, para corregir o subsanar los defectos u omisiones subsanables en la documentación presentada:*

- *GMCPPO SERVICIOS JURIDICOS Y FINANCIEROS SLP, NIF: B86924974.*

*El Anexo VI, modelo de declaración responsable relativa a hallarse al corriente del cumplimiento de la obligación de contar con un dos por ciento de trabajadores con discapacidad o adoptar las medidas alternativas correspondientes y al cumplimiento de las obligaciones establecidas en la normativa vigente en materia laboral, social y de igualdad efectiva entre mujeres y hombres, presentado por la entidad está incompleto, ya que en el apartado relativo a las disposiciones vigentes en materia laboral y social no se ha seleccionado ninguna opción”.*

Manifiesta que se puso en contacto vía telefónica con el personal administrativo del órgano de administración el 12 de agosto de 2019, con objeto de transmitirle la imposibilidad material de presentar el documento subsanado mediante certificado digital a través de la plataforma electrónica, siendo el propio órgano de contratación quien recomendó presentar la documentación a rectificar mediante correo electrónico.

Como consecuencia de una imposibilidad material y bajo la confianza transmitida por el personal administrativo del poder adjudicador, presentó la documentación subsanada a través de otro medio electrónico; mediante correo electrónico remitido a [contrataciónsociales@madrid.es](mailto:contrataciónsociales@madrid.es) a las 14: 15 horas. Que a pesar de ello, añade, el órgano de contratación le notificó el 27 de agosto su exclusión por *“No se presenta en la forma, plazo y lugar indicados en el anuncio de licitación la documentación requerida, contraviniendo de este modo (. . .)”*.

Considera que la medida tomada es desproporcionada alegando al respecto diversas Resoluciones de Tribunales administrativos de contratación.

Finalmente considera, que si bien es cierto que la cláusula 23 del PCAP hace referencia a que las proposiciones se presentarán en la forma, plazos y lugar indicado, de modo electrónico, sin embargo nada dice respecto a la subsanación de deficiencias.

Por su parte, el órgano de contratación alega que el Pliego de Cláusulas Administrativas que rige la presente licitación se adecua a las disposiciones de la LCSP en materia electrónica y no se acoge a excepción alguna en cuanto a la presentación electrónica de las ofertas. Considera que la admisión de la documentación presentada por parte de la recurrente para la subsanación de los defectos u omisiones observados en el acto de calificación, mediante correo electrónico y no a través del servicio de licitación electrónica, servicio que la misma empleó para la presentación de su proposición, supondría un quebranto al principio de igualdad de trato y no discriminación, principios rectores de la contratación pública de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1 de la LCSP.

Añade que no se evidencia en el caso que nos ocupa ninguna incidencia de tipo técnico en la plataforma que impidiera a la recurrente la presentación de la documentación requerida utilizando el servicio de licitación electrónica sino que el

correlato de los hechos fue el que sigue: *“un trabajador de la entidad se puso en contacto telefónicamente con el Servicio de Contratación del Área de Gobierno de Familias, Igualdad y Bienestar Social, indicando que el representante legal de la entidad, que es quién debía dar contestación al requerimiento, se encontraba de vacaciones, resultándole imposible realizar el trámite a través del servicio de licitación electrónica de PLACE, por lo que contestaría al citado requerimiento a través del correo electrónico. En ningún caso, por los funcionarios del citado Servicio de Contratación se recomendó una práctica que iba en contra de lo establecido en los PCAP y en el anuncio de licitación, y advirtiéndole en este punto que la decisión al respecto le correspondería a la Mesa de Contratación”.*

Finalmente, considera que el PCAP es claro al afirmar que *“Las proposiciones se presentarán en la forma, plazo y lugar indicados en el anuncio de licitación, siendo de aplicación lo establecido en el artículo 80 del RGLCAP”.*

Vistas las alegaciones de las partes, procede analizar en primer lugar la obligatoriedad para el licitador de presentar la subsanación de deficiencias mediante medios electrónicos.

La LCSP en sus disposiciones adicionales 15ª a 17ª regula la obligación legal de licitar por medios exclusivamente electrónicos. En particular, es el apartado 3º de la D.A. 15ª de la LCSP el que recoge la obligación de la presentación electrónica de las ofertas, en los siguientes términos: *“3. La presentación de ofertas y solicitudes de participación se llevará a cabo utilizando medios electrónicos, de conformidad con los requisitos establecidos en la presente disposición adicional”.*

Por su parte, el PCAP en su cláusula 23 transcrito anteriormente establece la obligación de que las proposiciones se presentarán en la forma, plazo y lugar indicados en el anuncio de licitación, sin que se admitan aquellas proposiciones que

no se presenten en la forma, plazos y lugar indicado en el anuncio de licitación. En este se hace constar expresamente “*Presentación de la oferta: electrónica*”.

Si bien es cierto que la citada cláusula no determina expresamente los medios por los que deben realizarse las subsanaciones de deficiencias, no cabe duda que dichas subsanaciones no hacen sino cumplimentar las ofertas y solicitudes de participación, de la que el anexo VI, que constituye el objeto de la subsanación, forma parte.

Por tanto, en contra de lo planteado por el recurrente, el procedimiento electrónico exigido en la cláusula 23 del PCAP se extiende a todos los trámites del procedimiento de licitación, sin excepción.

En este momento, procede traer a colación, la consolidada doctrina de este y otros Tribunales de recursos contractuales sobre que el Pliego de Cláusulas Administrativas constituye la ley de contrato a la que deben sujetarse los licitadores, así como el propio órgano de contratación. Al efecto, hemos de partir del valor vinculante del Pliego aprobado por el órgano de contratación. El Pliego constituye auténtica *lex contractus*, con eficacia jurídica no sólo para el órgano de contratación sino también para cualquier interesado en el procedimiento de licitación.

Una vez realizada esta consideración, procede analizar si, tal como alega el recurrente, la exclusión de la licitación ha supuesto una medida desproporcionada y ha supuesto una vulneración del principio de proporcionalidad.

En este sentido, el recurrente alega diversas Resoluciones de Tribunales Administrativos de contratación públicas abundando sobre la aplicación del citado principio.

Este Tribunal se ha pronunciado en diversas resoluciones sobre el principio antiformalista que debe regir el procedimiento de licitación. En este sentido, la Resolución 146/2016, de 28 de julio *“Como ha señalado en otras ocasiones este Tribunal, en el procedimiento de licitación debe regir un principio antiformalista de manera que con el objeto de lograr la mayor concurrencia posible, no se exijan requisitos excesivamente formales, ni se excluya del procedimiento oferta alguna en el caso de que apreciándose defectos en la misma, estos sean subsanables.*

*Entiende este Tribunal que la posibilidad de subsanación no se produce en función del tipo de requisito que se trata de acreditar, esto es, no puede afirmarse con carácter general que todos los requisitos de solvencia sean subsanables, ni tampoco que no lo sean aquéllos que se refieren a las ofertas. Antes bien la condición fundamental para apreciar el carácter subsanable o no de un defecto padecido en la licitación viene dada por los límites que para el antiformalismo del procedimiento suponen el respeto al resto de los principios de la licitación. De esta forma la modificación de las ofertas a través del mecanismo de la subsanación o la ampliación del plazo para el cumplimiento de determinados requisitos, por ejemplo, constituirían límites que no podrían ser superados por una subsanación de los eventuales defectos padecidos, así mismo sería un límite a la subsanación el hecho de que los pliegos dejaran bien claro que la falta de aportación de un documento determinado llevaría consigo la no valoración o la exclusión de la oferta, en su condición de rectores de la licitación, de no haber sido impugnados.*

*En este caso el PCAP no establece dicha exigencia de forma incontestable sino que la conclusión controvertida deriva de su interpretación conforme a la ley, si bien que sin la antelación exigida por los mismos”.*

Ahora bien, el análisis de las consecuencias jurídicas de incumplimientos formales en la licitación pública deben analizarse caso por caso, ponderando las

circunstancias concretas, sin que sea procedente establecer criterios generales más allá de la aplicación de los propios principio que deben regir la contratación pública.

No cabe duda, que la aplicación de un criterio excesivamente formalista puede abocar, en algunas ocasiones, a consecuencias contrarias a los principios de la contratación pública, pero no es menos ciertos que la banalización de los aspectos formales de la licitación pública nos puede llevar a consecuencias igualmente perniciosas.

Si partimos de la obligación incuestionable de los Pliegos en cuanto al modo de llevar a cabo las subsanaciones *“las proposiciones se presentarán en la forma, plazo y lugar indicados en el anuncio de licitación, sin que se admitan aquellas proposiciones que no se presenten en la forma, plazos y lugar indicado”*, nos queda por determinar únicamente si existe causa justificativa suficiente para no haber realizado la subsanación conforme al procedimiento previsto en los Pliegos.

El recurrente manifiesta la imposibilidad material para presentar el documento subsanado mediante certificado digital a través de la plataforma electrónica, no acreditando las razones que imposibilitaron el cumplimiento de dicha obligación. Dada esta circunstancia, puede resultar plausible la argumentación realizada por el órgano de contratación que afirma que el comunicante afirmó vía telefónica que *“el representante legal de la entidad, que es quién debía dar contestación al requerimiento, se encontraba de vacaciones, resultándole imposible realizar el trámite a través del servicio de licitación electrónica de PLACE, por lo que contestaría al citado requerimiento a través del correo electrónico”*.

En cualquier caso, sin que este Tribunal de por acreditada esta circunstancia, lo que no existe duda es que en el expediente no consta en ningún momento que se hubieran producido anomalías técnicas en la plataforma que imposibilitaran la presentación de la subsanación por esta vía, ni se ha presentado justificación alguna



respecto a sus causas, por lo que la exigencia formal de los Pliegos debió ser cumplida en aras de la observancia de los principios de no discriminación e igualdad de trato previstos en el artículo 1 de la LCSP, sin que este Tribunal aprecie la medida de exclusión como desproporcionada.

Por todo ello, el recurso debe ser desestimado.

**En su virtud**, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el artículo 46.4 de la LCSP y el artículo 3.5 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.-** Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por don F.G.C., en representación de la empresa GMCP SERVICIOS JURÍDICOS Y FINANCIEROS, S.L.P contra el acuerdo de exclusión de la licitación del contrato *“Orientación jurídica generalista para persona usuarias de los Centros de servicios Sociales y para personas socias de los Centros Municipales del Mayores del Ayuntamiento de Madrid”*, expediente 300/2019/00102.

**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 58 de la LCSP.

**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 59 de la LCSP.