



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

En Madrid, a 29 de junio de 2011.

VISTO el recurso especial en materia de contratación formulado por Dña. J.V.O. en nombre y representación de la Asociación Centro de Apoyo al Menor contra la Resolución de 12 de mayo de 2011 de la Mesa de Contratación por la que se le excluye de la licitación en el expediente de contratación del contrato, “Servicio de intervención psicosocial a usuarios de servicios sociales” (2011/03/CON), del Ayuntamiento de Tres Cantos, este Tribunal ha adoptado la siguiente,

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Con fecha 2 de marzo de 2011 la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Tres Cantos aprobó el expediente de contratación y los pliegos de cláusulas administrativas y de prescripciones técnicas particulares por los que habría de regirse el contrato “Servicio de intervención psicosocial a usuarios de servicios sociales”, con un presupuesto base de licitación de 440.000 €, distribuidas en cinco



Comunidad de Madrid

anualidades, publicándose el anuncio de licitación en el BOCM de 7 de marzo de 2011.

Segundo.- La licitación se llevó a cabo de conformidad con los trámites previstos en la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público(LCSP), del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre (RGLCAP) y Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Publico.

Durante el plazo de presentación de ofertas se presentaron ocho licitadoras, siendo una de ellas la recurrente. Con fecha 28 de marzo de 2011 se celebró la reunión de la Mesa de Contratación para la calificación de la documentación administrativa presentada en el sobre A, por las licitadoras, acordándose el traslado de la documentación a la Directora de Asuntos Sociales del Municipio para que emita informe sobre el cumplimiento de la solvencia técnica o profesional por cada uno de los licitadores, que lo emite con fecha 5 de abril de 2011. En tal informe se afirma respecto de la recurrente que *“En el artículo 2 de sus Estatutos se determina que la finalidad es la prevención de la inadaptación psicosocial de menores. Su ámbito de acción no es la globalidad de la población y aunque realiza atención a los sectores de familia y menores, no aparece en sus estatutos que la atención sea ampliable al sector de personas mayores de forma individual o grupal. Por tanto, no podrán hacer frente al contrato puesto que daría cobertura a la población se Servicios Sociales (toda la población incluyendo personas mayores).*

Por ello considero que no cumple le objeto del Contrato de los Pliegos Técnicos y por tanto no analizaré la solvencia técnica o profesional.”

A la vista de tal informe la Mesa de Contratación en su sesión de 28 de abril de 2011, en la que consta la presencia de un representante de la recurrente, excluye a la misma del procedimiento de licitación por no cumplir las normas especiales sobre capacidad establecidas en el artículo 46 de la LCSP. Según el informe



Comunidad de Madrid

preceptivo emitido por el Ayuntamiento de Tres Cantos, la notificación del citado acuerdo se efectuó el día 9 de mayo de 2011, indicándose erróneamente en la misma que contra el acuerdo notificado podría interponerse recurso de alzada en el plazo de un mes. Sin embargo no consta en el expediente acreditación de la fecha de la recepción de la indicada notificación, no obstante lo que debe entenderse que dicha fecha es la de 12 de mayo, al ser reconocida por la recurrente.

Tercero.- El 3 de junio de 2011 tuvo entrada en el Registro del Ayuntamiento de Tres Cantos recurso de alzada interpuesto por la licitadora excluida, que tras ser calificado de recurso especial en materia de contratación, fue remitido junto con el expediente y el informe preceptivo exigido en el artículo 316.2 de la LCSP, donde tuvo entrada el 16 de junio de 2011.

Con fecha 20 de junio de 2011 se dio trámite de audiencia al resto de los interesados en el procedimiento de contratación, sin que conste que ninguno de ellos haya presentado el correspondiente escrito de alegaciones.

Asimismo se dio trámite de audiencia al Ayuntamiento de Tres Cantos sobre la adopción de medidas cautelares, que con fecha 22 de junio alega que la adopción de las mismas podría suponer un perjuicio para el interés público al haber vencido el contrato anterior por el que se prestaba el servicio el 30 de octubre de 2010. Este Tribunal no se ha pronunciado sobre las medidas cautelares a adoptar dado que en el plazo para hacerlo ha dictado la presente resolución que pone fin al procedimiento.

Cuarto.- En el recurso presentado por la Asociación excluida considera citando el artículo 4.6 de la Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo, reguladora del Derecho de Asociación, (en adelante LODA), que por el mero hecho de que los asociados de la Asociación presenten el correspondiente proyecto la actuación que se propone en el mismo habrá de ser considerada como “actividad de la asociación”, de manera que no procedería su exclusión. Asimismo aduce que de conformidad con el artículo 2 de



Comunidad de Madrid

sus Estatutos la Asociación persigue la creación y el fomento de una atención psicosocial a los usuarios de los servicios de atención primaria y atención especializada y no únicamente a menores y pone de manifiesto su amplia experiencia en el campo de atención social.

Por su parte el Ayuntamiento, en el informe preceptivo remitido, considera que la invocación del artículo 4.6 de la LODA se realiza fuera de su contexto, y se remite al informe de la Directora de Servicios sociales en cuanto a la adecuación del objeto social al objeto del contrato.

En cuanto al estado actual del expediente de contratación, no consta en la documentación remitida a este Tribunal, ulteriores actuaciones más allá de la emisión de informe de la Directora de Servicios Sociales sobre la justificación de las empresas incursas en ofertas desproporcionadas o anormales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- Se acredita en el expediente la legitimación de la Asociación Centro de Apoyo al Menor para interponer recurso especial y su representación, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 312 LCSP 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”*.

Segundo.- Por cuanto respecta al objeto del recurso debe indicarse que éste se ha interpuesto contra el Acuerdo de la Mesa de Contratación adoptado en su sesión de 28 de abril de 2011, por el que se excluye a la recurrente de la licitación, correspondiente a un contrato de servicios comprendido en las categorías 17 a 27 del anexo II de la LCSP con un valor estimado superior a 193.000 € por lo que es susceptible de recurso, al amparo del artículo 310 .1 b) y 310.2 b) de la LCSP, en relación con el artículo 15 LCSP.



Tercero.- El plazo establecido en el artículo 314.2 de la Ley 30/2007 de Contratos del Sector Público para la interposición del recurso especial en materia de contratación será de *“quince días hábiles contados a partir del siguiente a aquel en que se remita la notificación del acto impugnado”*, añadiendo en su apartado b) que *“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 este caso, como hemos señalado más arriba, a pesar de que la recurrente tenía noticia de su exclusión al constar que en el acto de la Mesa de Contratación de 28 de abril de 2001 se encontraba presente un representante de la misma, de hecho la misma persona que presenta el recurso, consta que la notificación indica por error que contra el acto notificado podría interponerse el recurso de alzada en el plazo de un mes a contar desde su notificación.

Teniendo en cuenta que los errores no pueden beneficiar a quien los produce, debe considerarse que el recurso presentado ante el Ayuntamiento de Tres Cantos el 3 de junio de 2011 como recurso de alzada fue presentado en plazo, asimismo al ser calificado como recurso especial en materia de contratación.

Cuarto.- De conformidad con lo establecido en el artículo 311 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, en relación al artículo 3 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.- En cuanto al fondo del asunto el mismo se contrae a determinar si la exclusión de la Asociación recurrente con el fundamento de no cumplir las normas



Comunidad de Madrid

especiales sobre capacidad establecidas en el artículo 46 de la LCSP, es o no conforme a Derecho.

El citado precepto establece que *“Las personas jurídicas sólo podrán ser adjudicatarias de contratos cuyas prestaciones estén comprendidas dentro de los fines, objeto o ámbito de actividad que, a tenor de sus estatutos o reglas fundacionales, les sean propios.”*. La literalidad del precepto no ofrece dudas en cuanto a su interpretación, de acuerdo con el aforismo *in claris non fit interpretatio*, como por otra parte viene siendo admitido pacíficamente por la doctrina, y los operadores jurídicos en el ámbito de la contratación administrativa. (vid Informes de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado 51/1995, de 7 de marzo de 1996; 4/1999, de 17 de marzo; 54/1996, de 18 de octubre o 20/2000, de 6 de julio), que puede resumirse señalando que la capacidad de obrar en el caso de las personas jurídicas necesariamente se debe definir por su objeto, pues es indudable que solo pueden realizar, y por tanto solo tienen capacidad de obrar, para actividades comprendidas en el mismo.

Este Tribunal no puede admitir la fundamentación que la recurrente pretende hacer de lo dispuesto en el artículo 4.6 de la LODA, puesto que cuando el mismo establece que *“Asimismo, se considerará actividad de la asociación cualquier actuación realizada por los miembros de sus órganos de gobierno y de representación, o cualesquiera otros miembros activos, cuando hayan actuado en nombre, por cuenta o en representación de la asociación, aunque no constituya el fin o la actividad de la asociación en los términos descritos en sus Estatutos”*, lo hace inmediatamente a continuación del párrafo que considera, -bajo la rúbrica “Relaciones con la Administración”, y no bajo la contemplada en su artículo 3 “Capacidad”,- a efectos de entender, que una asociación incurre las actividades prohibidas que le impiden obtener ayudas de los poderes públicos, cuando alguno de los integrantes de sus órganos de representación, o cualquier otro miembro activo, haya sido condenado por sentencia firme por pertenencia, actuación al servicio o colaboración con banda armada en tanto no haya cumplido



Comunidad de Madrid

completamente la condena, si no hubiese rechazado públicamente los fines y los medios de la organización terrorista a la que perteneció o con la que colaboró o apoyó o exaltó.

De tal forma que como acertadamente indica el órgano de contratación la invocación del artículo 4.6 de la LODA se realiza fuera de contexto y de forma sesgada y parcial.

Sentado lo anterior solo queda determinar si la Asociación recurrente a la vista de sus Estatutos tiene un objeto social, que coincida con el objeto del contrato.

En concreto el objeto del contrato de acuerdo con los pliegos es *“posibilitar una prestación técnica psicológica a los usuarios de atención social primaria (individuos menores, adultos o mayores familias o grupos), insertos en procesos de intervención social iniciados por sus trabajadores sociales de referencia que presenten problemáticas que alteren y distorsionen el comportamiento humano, tanto manifiesto como encubierto, convirtiéndolo en no adaptativo a las circunstancias reales en que el sujeto vive(...)”*. A continuación en el pliego se detallan una serie de etiologías, algunas de ellas referidas a menores y a la interacción y convivencia familiar, pero también se recogen etiologías relativas a violencia familiar o en la pérdida de un ser querido (sin especificar la implicación de un menor), así como etiologías específicas que supongan una alteración psicosocial de un adulto.

Respecto del objeto de la acción de la Asociación recurrente que determina su capacidad de obrar, para empezar debe destacarse que la denominación de la misma “Centro de Apoyo al Menor”, es cuando menos indicativa del objeto y las actividades a desarrollar por la Asociación. A ello debe añadirse que de acuerdo con sus Estatutos la Asociación tiene por finalidad de interés general *“la prevención de la inadaptación psicosocial de menores”*, interesando también destacar entre las



Comunidad de Madrid

actividades concretas a desarrollar “ *Realizar procesos terapéuticos en la dinámica familiar trabajando con el núcleo familiar a nivel psicosocio-educativo*”.

Debemos pues centrarnos en estas actividades a la luz de su finalidad, dejando a un lado el resto de las enumeradas que se refieren en todos los casos a menores e infancia por más que se sitúen en el marco familiar.

El examen conjunto de la finalidad de la asociación y de las actividades que puede desarrollar para ello, lleva a concluir necesariamente que la misma tiene por objeto social una actividad preventiva, que no de tratamiento, de la inadaptación social de menores, previendo para ello una serie de actividades todas ellas de corte preventivo, como atención a familias en situación de conflicto social, valoración de situaciones de riesgo, detección de necesidades, información sobre la problemática del menor inadaptado, investigación sobre el mismo problema, etc.

De esta forma el objeto de la asociación se configura en torno a los menores claramente, pero además en su faceta de prevención y no de tratamiento, salvo el único caso de terapia familiar más arriba transcrito.

Por lo tanto, este Tribunal considera que el objeto social de la Asociación recurrente no se corresponde con el del objeto del contrato, no solo por el ámbito de la población destinataria del servicio, que incluye solo a menores y colateralmente sus familias, mientras que el servicio objeto del contrato tiene por destinatarios “*a los usuarios de atención social primaria (individuos menores, adultos o mayores familias o grupos)*”, sino también por el tipo de actividad a desarrollar, ya que mientras en sus Estatutos la Asociación tiene funciones, como decimos, de prevención de la exclusión social, el contrato tiene por objeto actividades de tratamiento de problemas psicológicos “*prestación técnica psicológica*”.



Comunidad de Madrid

Por todo lo anterior cabe considerar que la recurrente carece de capacidad de obrar en relación con el objeto del contrato y que su exclusión es conforme a Derecho.

En su virtud, previa deliberación, en sesión celebrada en la fecha del encabezamiento, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el artículo 311. 2 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, el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid,

ACUERDA

Primero.- Desestimar el recurso especial en materia de contratación formulado por Dña. J.V.O. en nombre y representación la Asociación Centro de Apoyo contra la Resolución de 12 de mayo de 2011 de la Mesa de Contratación por la que se le excluye de la licitación en el expediente de contratación del contrato, “Servicio de intervención psicosocial a usuarios de servicios sociales”.

Segundo.- Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la formulación de la cuestión de nulidad por lo que no procede la imposición de la sanción prevista en el artículo 317.5 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 dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, de conformidad



Comunidad de Madrid

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 319 LCSP.