

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

En Madrid, a 11 de octubre de 2017.

VISTO el recurso interpuesto por don J.P.G., como administrador solidario de NORMADAT, S.A., contra la resolución de adjudicación del contrato de servicios “Guarda y custodia provisional de la documentación del Archivo General de la Consejería de Economía, Empleo y Hacienda”, número de expediente: A/SER-A/SER-012729/2016, este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Con fecha 10 de abril de 2017 se publicó en el DOUE y en el perfil de contratante de la Comunidad de Madrid y el 28 del mismo mes en el BOE, el anuncio de la convocatoria de la licitación correspondiente a la contratación del servicio mencionado, a adjudicar por procedimiento abierto, con criterio único el precio. El valor estimado del contrato asciende a 511.611,75 euros.

Cabe destacar a efectos del contenido del presente recurso que el objeto de este contrato son los servicios de traslado, depósito, custodia, préstamo y baja de la documentación administrativa correspondiente al Archivo General de la Consejería de Economía, Empleo y Hacienda, ubicados en la actualidad en un edificio del

Complejo denominado Colegio San Fernando en la Carretera de Colmenar Viejo, km 13,800.

En la cláusula 5.2 del PPT se prevé que *“El depósito consiste en la ubicación física de la documentación administrativa en los locales de la adjudicataria, que estarán equipados conforme a las normativas específicas de la legislación vigente.*

La empresa adjudicataria dispondrá en el momento de la adjudicación de la infraestructura y equipamiento necesario para la custodia de la documentación y para la previsión de crecimiento por nuevas incorporaciones en el periodo del contrato”.

En cuanto al préstamo o consulta de documentación en la cláusula 5.4 de dicho PPT dispone *“El préstamo consistirá en la petición de las cajas normalizadas que incluyen los documentos administrativos a consultar.*

Las solicitudes de préstamo se realizarán por persona debidamente identificada y autorizada por la Subdirección General de Análisis y Organización, adscrita a la Secretaría General Técnica de la Consejería de Economía, Empleo y Hacienda mediante correo electrónico preferentemente. Como medios adicionales, la empresa adjudicataria facilitará varios números de teléfono de contacto.

El plazo máximo para atender a las solicitudes de consultas generales será de 48 horas. Asimismo, podrá solicitarse con carácter excepcional peticiones o consultas que serán atendidas en un plazo máximo de 3 horas y que tendrán la consideración de urgente”.

Y en la cláusula 6.1 del PPT recoge como obligaciones del adjudicatario las siguientes: *“Las infraestructuras, equipamiento del depósito, los medios auxiliares utilizados, los elementos de transporte y el equipamiento informático, serán proporcionados por la empresa adjudicataria.*

6.1. Instalaciones

Las instalaciones del edificio donde se ubiquen los documentos administrativos, objeto del presente contrato, tienen que estar adecuadas a la finalidad prevista y deberán tener características y requisitos siguientes, que serán considerados como condición esencial de ejecución que podría dar lugar a resolución del contrato:

Características:

- El edificio deberá estar situado a una distancia máxima de 50 km de Madrid capital por razones de seguridad en el cumplimiento de los plazos establecidos, especialmente en el caso de las consultas urgentes.*
- Deberá tener la capacidad suficiente para instalar la documentación administrativa inicial y las nuevas incorporaciones que se realicen durante la ejecución del contrato (al menos 4.200 metros lineales).*
- Deberá poseer las condiciones que garanticen el buen estado de conservación, confidencialidad y seguridad de los documentos depositados.*
- Serán destinados únicamente al almacenaje y custodia de archivos de documentos”.*

Además el PCAP en relación con la solvencia técnica en su cláusula 1.5 establece *“Adicionalmente a la solvencia o, en su caso clasificación, y de acuerdo a lo establecido en el artículo 64.2 del TRLCSP, los licitadores deberán presentar el documento acreditativo del compromiso de adscribir a la ejecución del contrato los siguientes medios materiales, que serán considerados como condición esencial de ejecución que podría dar causa a resolución del contrato:*

- El edificio que custodia la documentación deberá estar situado a una distancia máxima de 50 km de Madrid capital por razones de seguridad en el cumplimiento de los plazos establecidos, especialmente en el caso de las consultas urgentes.*
- Superficie de los almacenes y ampliaciones del espacio: contarán con un espacio planificado para el depósito y un espacio disponible vacío para*

ampliaciones en el momento de adjudicación del contrato de, al menos, 4.200 metros lineales”.

Segundo.- Como antecedente cabe destacar que el 5 de mayo de 2017 se sustanció con número 150/2017, recurso contra los pliegos que rigen este contrato, impugnando la cláusula de compromiso de adscripción de medios consistente en *“El edificio que custodia la documentación deberá estar situado a una distancia máxima de 50 km de Madrid capital”*. Mediante Resolución 157/2017, de 17 de mayo se resolvió el mencionado recurso desestimándolo.

En el acto público de la apertura de las proposiciones económicas se constató que la oferta presentada por la empresa Normadat contenía valores anormales o desproporcionados según lo establecido en el artículo 85.4 del Reglamento General de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, por lo que se le solicitó la correspondiente justificación.

En la documentación presentada se constató que la oferta se realizaba en base a los costes correspondientes a las instalaciones localizadas en Fontanar (Guadalajara) comprobándose que dicha instalación se encuentra ubicada a más de 50 Km de Madrid, medidos desde el Km 0 conforme recogía la Resolución 157/2017 y que por lo tanto se incumplía el requisito de ubicación de las instalaciones establecido en los pliegos.

Mediante Orden de 11 de agosto, de la Consejería de Economía, Empleo y Hacienda, se adjudica el contrato a la empresa Severiano Servicio Móvil y se excluye a la recurrente por incumplimiento de la cláusula 8 del PPT relativa a la exigencia de que las instalaciones del edificio donde se ubiquen los documentos administrativos cumplan el requisito de estar situadas a una distancia máxima de 50 km de Madrid capital. Dicho incumplimiento se puso de manifiesto por la documentación aportada para la justificación de la oferta incurso en valores anormales o desproporcionados, en base a los bajos costes de sus instalaciones por

su lugar de ubicación en Fontanar, Guadalajara, encontrándose la misma a más de 50 km de Madrid capital.

El 8 de septiembre de 2017 Normadat presentó recurso especial en materia de contratación, ante este Tribunal, que requirió al órgano de contratación, para que remitiera copia del expediente administrativo y el informe preceptivo a que se refiere el artículo 46.2 del TRLCSP, que fueron remitidos el 12 de septiembre.

Solicita la recurrente *“La nulidad del acuerdo impugnado y la readmisión de NORMADAT, S.A. al procedimiento de licitación, retrotrayendo las actuaciones a la fase previa a la adjudicación, procediendo en consecuencia a valorar la oferta presentada por Normadat.”*

Por su parte el órgano de contratación en el informe preceptivo a que se refiere el artículo 46.2 del TRLCSP, solicita que se desestime el recurso.

Tercero.- Con fecha 13 de septiembre de 2017 el Tribunal acordó mantener la suspensión automática del procedimiento de adjudicación.

Cuarto.- La Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso al resto de interesados, en cumplimiento de la previsión contenida en el artículo 46.3 del TRLCSP, concediéndoles un plazo, de cinco días hábiles, para formular alegaciones. Finalizado el plazo no se ha recibido ninguna alegación.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- De conformidad con 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, corresponde a este Tribunal la competencia para resolver el presente recurso.

Segundo.- Se acredita en el expediente la legitimación activa de Normadat para la

interposición del recurso 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”* (artículo 42 del TRLCSP) al haber resultado excluida.

Tercero.- Por cuanto respecta al objeto del recurso debe indicarse que éste se ha interpuesto contra la adjudicación de un contrato de servicios, cuyo valor estimado superior a 209.000 euros, por lo que es susceptible del recurso al amparo del artículo 40.1.a) y 40.2.c) del TRLCSP.

Cuarto.- En cuanto al plazo de interposición del recurso, adjudicación se acordó el 11 de agosto de 2017, siendo remitida la notificación el 25 del mismo mes. El recurso tuvo entrada en el Registro de este Tribunal el día 8 de septiembre; por lo tanto, el recurso se interpuso dentro del plazo de quince días hábiles, de conformidad con el artículo 44.2 del TRLCSP.

Quinto.- Considera la recurrente que la exclusión motivada por considerar incumplido el compromiso de adscripción de medios consistente en la necesidad de disponer de un edificio para custodiar los fondos documentales *“situado a una distancia máxima de 50 km de Madrid Capital”*, es injustificada debido a que el propio pliego no ha establecido una regla para interpretar la medición de una distancia, ni siquiera desde qué punto debe medirse ésta. Según el Diccionario de la Real Academia de la lengua española, Distancia: Longitud del segmento de recta comprendido entre un punto y el pie de la perpendicular trazada desde él a una recta o a un plano. Medido así desde plano, se puede comprobar fácilmente que desde Fontanar (lugar en el que están ubicadas las instalaciones de edificio de Normadat donde se ubicarían los documentos administrativos) a Madrid capital, existe una distancia inferior a 50 kms. Considera que la exclusión de un licitador derivada de una interpretación de una cláusula que permite diversas interpretaciones conculca el principio de concurrencia competitiva y es contraria al de proporcionalidad. Añade que se produce un trato discriminatorio por razón del lugar de establecimiento y no existe en el expediente justificación alguna de su exigencia.

Debemos partir del carácter de *lex contractus* de los pliegos. El licitador cuando suscribe su proposición se vincula al contenido de los pliegos de conformidad con el artículo 145 del TRLCSP. Según establece este artículo la presentación de la proposición supone la aceptación incondicionada del contenido de la totalidad de las cláusulas de los pliegos, sin salvedad alguna, lo que es una lógica consecuencia del principio de igualdad entre licitadores, que se quebraría, si por la introducción de modificaciones el pliego pudiera considerarse elaborado, al menos en parte, por el licitador.

En primer lugar y respecto de la cuestión de la adecuación a derecho del compromiso de adscripción de una nave situada a una distancia máxima de 50 Km de Madrid capital cabe dar por reproducido lo argumentado en la Resolución 157/2017, de 5 de mayo. Además el contenido del pliego no fue discutido por la recurrente que lo aceptó mediante la presentación de oferta de forma incondicional. Ello sin perjuicio de las diferencias sobre la interpretación que dicha cláusula pueda plantear. Esta exigencia, delimitada no por el ámbito territorial (Comunidad de Madrid) sino por la distancia desde Madrid capital es precisamente lo que impide que tenga un carácter discriminatorio y contrario al principio de igualdad ya que no se pretende beneficiar a aquellos locales que estén ubicados en un ámbito territorial concreto sino que se atiende al requisito de la distancia como elemento esencial para la consecución del objetivo de celeridad perseguido.

Aunque el Pliego no especifica ni el punto de origen ni la forma de la medición, es decir si se hará en línea recta como parece sostener la recurrente respecto de las instalaciones propuestas o distancia medida por carretera, es evidente que la finalidad del requisito es atender las peticiones de documentación en un tiempo adecuado con celeridad y eso es lo que justifica la exigencia del compromiso de adscripción de medios y lo que permite su inclusión como exigencia no discriminatoria a todos los licitadores. Estos son los argumentos que fueron acogidos como sustento por la Resolución 157/2017 para admitirlo.

Consecuentemente la medición en línea recta, que no es la que utilizarán los vehículos que transportan los documentos, puede suponer una distancia por carretera, debido a los accidentes geográficos o al trazado de las vías, que en km supere los 50 y en consecuencia se incremente el tiempo de respuesta que fue la motivación de su establecimiento y eso no es compatible con la finalidad de lo solicitado, pues puede suponer una distancia geográfica muy superior y no adecuada para responder con la premura prevista. La rapidez en el acceso vendrá determinada, en su caso, por la distancia y comunicación de las instalaciones respecto del lugar en que se encuentre el solicitante de documentación. La medición por carretera permite conocer de forma cierta y objetiva el previsible tiempo de respuesta y, como se razonó en la mencionada Resolución, que la distancia de ida y vuelta no supere los 100 Km. Los plazos establecidos para la solicitud y entrega de documentación pueden verse comprometidos cuando las instalaciones del edificio no se encuentren a esa distancia máxima. Esta interpretación es más que razonable atendiendo a que el servicio objeto de contratación es la custodia, archivo y gestión de documentación de la Consejería, de manera que la cercanía física del local de almacenamiento facilita el traslado de la documentación.

Las instalaciones en Fontanar se encuentran a una distancia en línea recta no acreditada por la recurrente. Según los buscadores de internet se encuentra a una distancia de:

- Entre 69,7 y 73 km (según la vía) en Google maps.
- 72,1 km según rutadistancia.es.
- 58,7 y 67,8 km según viamichelin.es.

En todos los casos supera la distancia máxima de 50 km, lo que no permitiría atender al requisito de celeridad en la respuesta a la solicitud de acceso a documentación depositada en las instalaciones.

En cuanto a la forma de medición de la citada distancia, los Pliegos establecen desde *"Madrid capital"*. Si bien no especifican el punto de inicio, este no puede ser razonablemente otro que el Km 0 de Madrid capital. La consideración de

cualquier otro punto sería aleatoria y discrecional y por lo tanto perjudicial para el resto de licitadores. La existencia de diversas sedes para unidades de la Consejería de Economía, Empleo y Hacienda, no permiten tomar una dirección como punto de partida. Tampoco es razonable admitir otros como el límite municipal. Sobre esta cuestión ya se pronunció este Tribunal en su Resolución 157/2017 señalando que *“Siguiendo este criterio los Pliegos objeto de este recurso establecen una condición delimitada no por un ámbito territorial concreto (la Comunidad de Madrid), sino en razón de parámetros objetivos como son la distancia, 50 Km de Madrid Capital, medidos desde el “KM 0” a falta de otra indicación, y del tiempo máximo para la realización del servicio en los casos de documentación urgente, máximo, de 3 horas, lo cual se justifica por el órgano de contratación en razón del objeto del contrato y de las necesidades a satisfacer que le compete delimitar al órgano de contratación no solo de custodia, archivo o consulta sino también de supervisión y dirección del contrato que se licita.”* A falta de indicación en contrario los buscadores de internet suelen tomar como punto de partida el Km 0.

Por todo lo cual debe desestimarse el recurso.

En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el 41.3 del TRLCSP 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 interpuesto por don J.P.G., como administrador solidario de NORMADAT, S.A., contra la resolución de adjudicación del contrato de servicios “Guarda y custodia provisional de la documentación del Archivo General de la Consejería de Economía, Empleo y Hacienda”.

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.- Levantar la suspensión automática cuyo mantenimiento fue acordado por este Tribunal el 13 de septiembre.

Cuarto.- 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 del TRLCSP.