

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

En Madrid, a 11 de julio de 2024

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación legal de Martino Gareti S.L., contra el acuerdo de la mesa de contratación de fecha 10 de junio, por el que se considera retirada su oferta a la licitación del Lote 2 del contrato de suministro de “Maquinaria industrial de cocina como consecuencia del cambio de gas propano a natural en las residencias de Alcorcón, Reina Sofia, y Gastón Baquero” número de expediente A/SUM-001721/2024 este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. - Mediante anuncios publicados el día 2 y 3 de abril en el Portal de la Contratación Pública de la Comunidad de Madrid y en el DOUE respectivamente, se convocó la licitación del contrato de referencia mediante procedimiento abierto con pluralidad de criterios de adjudicación y dividido en dos lotes.

El valor estimado de contrato asciende a 243.542 euros y su plazo de duración será de 45 días.

A la presente licitación se han presentado 12 propuestas, entre las que se encuentra la del recurrente

Segundo. - Llegados al momento procesal de solicitud de documentación acreditativa de la solvencia requerida, la mesa de contratación acuerda el 13 de mayo, solicitar dicha documentación al primer clasificado del Lote 2, hoy recurrente.

Con fecha 3 de junio de 2024, la mesa de contratación calificó la documentación acreditativa del cumplimiento de los requisitos previos, presentada por MARTINO GARETI, S.L. para el Lote 2, observando que presentaba defectos u omisiones, en lo relativo a la acreditación de la solvencia económica y financiera, conforme a lo exigido en el apartado 6.1 de la cláusula 1 del PCAP, por lo que se acuerda requerirle subsanación.

El 10 de junio de 2024 la mesa de contratación califica la documentación aportada en la subsanación del Lote 2 por MARTINO GARETI, S.L. y estima que no ha quedado acreditada la solvencia económica y financiera, conforme a lo exigido en el apartado 6.1. de la cláusula 1 del PCAP, por lo que acuerda su exclusión, al considerar que ha retirado su oferta al Lote 2, notificando el 11 de junio de 2024 el acuerdo adoptado por la mesa de contratación.

Tercero. - El 19 de junio de 2024 tuvo entrada en este Tribunal el recurso especial en materia de contratación, formulado por la representación de Martino Gareti S.L., en el que solicita la anulación de la consideración de retirada de su oferta por no haber acreditado correctamente la solvencia económica

El 20 de junio de 2024 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 transponen 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 traslado del recurso a posibles interesados al no ser tenidos en cuenta en la resolución otros hechos ni otras alegaciones que las aducidas por el recurrente, 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, aplicable en virtud de lo establecido en el artículo 56 de la LCSP.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. - De conformidad con lo establecido en el artículo 46.1 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, *“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 planteó en tiempo y forma, pues el acuerdo impugnado fue adoptado el 10 de junio, notificado al día siguiente e interpuesto el recurso, en este Tribunal, el 19 de junio de 2024, dentro del plazo de quince días hábiles, de conformidad con el artículo 50.1 de la LCSP.

Cuarto. - El recurso se interpuso contra un acto de trámite, adoptado en el procedimiento de adjudicación, que determina la imposibilidad de continuar el mismo, en el marco de un contrato de suministros 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. - En cuanto al fondo del recurso se basa en considerar que la exclusión del procedimiento de licitación de la oferta de la recurrente es conforme a norma.

Manifiesta la recurrente que, en su momento procesal oportuno, presentó para acreditar su solvencia económica la presentación de sus cuentas anuales en el Registro Mercantil de Valencia.

Asimismo, manifiesta que en plazo y forma solicitó al órgano de contratación una prórroga del plazo de subsanación otorgado con el fin de cumplir con la obligación de acreditación que nos ocupa.

Se ha de destacar que junto al recurso especial en materia de contratación presenta la certificación registral expedida el 12 de junio de 2024 por la Registradora Mercantil del Registro Mercantil de Valencia, relativa a los ejercicios sociales 2021 y 2022.

La principal causa de recurso es la no concesión de una ampliación de plazo dado para la subsanación por parte del órgano de contratación.

A estas alegaciones el órgano de contratación se opone en primer lugar indicando que recibida inicialmente la documentación acreditativa de la aptitud y solvencia de esta empresa, se comprobó que no constaba la certificación de inscripción de las cuentas anuales en el Registro Mercantil correspondiente.

Ante esa situación se concedió a la recurrente tres días de plazo para subsanar y fue el último de ellos cuando solicito la ampliación de plazo.

Manifiesta que si bien no fue contestada su solicitud, la mesa de contratación se reunió en fecha posterior a la terminación de esa hipotética ampliación de plazo, sin haber recibido documento alguno por parte de la recurrente.

Considera que el pliego de cláusulas administrativas es claro y diáfano en cuanto a la forma de acreditar la solvencia económica y que además fue transcrita dicha disposición en la solicitud de subsanación de documentación.

Por último, considera que no debe tenerse en cuenta la documentación ya válida, que ha aportado la recurrente junto con su recurso especial en materia de contratación.

A la vista de las posiciones de las partes conviene traer a colación la documentación que requiere el PCAP para acreditar la solvencia económica y así en su apartado 6.1 de la cláusula 1 manifiesta:

...Se deberá acreditar conforme al Artículo 87.1 a) de la Ley 9/2017 de Contratos del Sector Público (LCSP):

“Volumen anual de negocios, o bien volumen anual de negocios en el ámbito al que se refiera el contrato, referido al mejor ejercicio dentro de los tres últimos disponibles en función de las fechas de constitución o de inicio de actividades del empresario y de presentación de las ofertas por importe igual o superior al exigido en el anuncio de licitación o en la invitación a participar en el procedimiento y en los pliegos del contrato o, en su defecto, al establecido reglamentariamente. El volumen de negocios mínimo anual exigido no excederá de una vez y media el valor estimado del contrato, excepto en casos debidamente justificados como los relacionados con los riesgos especiales vinculados a la naturaleza de las obras, los servicios o los suministros”.

Criterios de selección:

El volumen de negocios se acreditará por medio de cuentas anuales aprobadas y depositadas en el Registro Mercantil, si el empresario estuviera inscrito en este Registro y en caso contrario, por las depositadas en el registro oficial en el que deba estar inscrito. Los empresarios individuales no inscritos en el Registro Mercantil acreditarán su volumen anual de negocios mediante sus libros de inventarios y cuentas anuales legalizadas por el Registro Mercantil, estimándose acreditada cuando el volumen anual de negocios referido al mejor ejercicio

dentro de los tres últimos disponibles en función de las fechas de constitución o de inicio de actividades del empresario sea igual o superior a los siguientes importes o al sumatorio correspondiente a la suma de los importes, en caso de que al adjudicatario se le adjudiquen varios lotes que deban ejecutarse al mismo tiempo.

LOTE 1: 22.589,00 €

LOTE 2: 220.953,00 €

La acreditación de que las cuentas anuales aprobadas han sido depositadas en el Registro Mercantil se efectuará presentando alguno de los dos siguientes medios, recogidos en el Real Decreto 1784/1996 de 19 de julio, por el que se aprueba el Reglamento del Registro Mercantil:

- *Certificación en papel del Registro Mercantil.*
- *Certificación Telemática del Registro Mercantil...*

Se comprueba fácilmente que ninguno de estos documentos fue aportado por la recurrente ni durante el plazo inicial de 10 días, ni durante el plazo de subsanación de 3 días, ni con posterioridad y hasta el 10 de junio que se celebró la mesa de contratación que acordó considerar retirada esta oferta.

Como es sabido, los Pliegos conforman la Ley del contrato y vinculan a los licitadores que concurren a la licitación aceptando su contenido y también a los órganos de contratación y vinculan en sus propios términos, (Vid por todas STS de 29 de septiembre de 2009 o Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, 128/2011, de 14 de febrero (JUR 2011/170863), de manera que los licitadores han de estar y pasar por los mismos en todo su contenido. En este sentido, recogiendo lo dispuesto en el artículo 139.1 de la LCSP, la presentación de proposiciones supone, por parte del empresario, la aceptación incondicional del clausulado de los pliegos sin salvedad o reserva alguna.

Por tanto, los Pliegos constituyen la base del contrato y sus determinaciones las reglas conforme a las cuales debe ser cumplido al determinar el contenido de la relación contractual.

No cabe alterar sobre la marcha y a la vista del resultado de la licitación las condiciones de la misma, ya que ello supondría un claro supuesto de vulneración del principio de igualdad.

Esta situación no puede ser superada por la aportación ante este Tribunal de dicha documentación pues es doctrina de este Tribunal y valga por todas la Resolución 389/2023 de 26 de octubre: *“La documentación nueva aportada con la interposición del recurso especial en materia de contratación no puede servir para subsanar lo que no se hizo en el momento procedimental oportuno. La función de este Tribunal es revisar los actos que se han dictado y la conformidad a derecho de los mismos de acuerdo con la documentación obrante en el expediente en ese momento, respetando el procedimiento de contratación, lo contrario supondría, además de una dilatación de los procedimientos, una inseguridad jurídica”*.

Siendo evidente y aceptado por ambas partes que en el momento procesal adecuado la documentación requerida no fue aportada, solo resta desestimar el recurso interpuesto.

En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el artículo 46.1 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 la representación legal de Martino Gareti S.L., contra el acuerdo de la mesa de

contratación de fecha 10 de junio, por el que se considera retirada su oferta a la licitación del Lote 2 del contrato de suministro de “Maquinaria industrial de cocina como consecuencia del cambio de gas propano a natural en las residencias de Alcorcón, Reina Sofía, y Gastón Baquero” número de expediente A/SUM-001721/2024.

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.