

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

En Madrid, a 27 de febrero de 2013.

VISTO el recurso interpuesto por Doña R.D.B., en representación de la Asociación Búlgaro Española (ABE) Cirilo y Metodio, contra el acuerdo de la Mesa de contratación de 16 de enero de 2013, por el que se la excluye del lote 8 del expediente de contratación “Realización del Programa de Centros de Participación e Integración de Inmigrantes (9 Lotes), Cofinanciado por el Fondo Social Europeo, Eje 2, Tema Prioritario 70, con un porcentaje del 50%”, de la Consejería de Asuntos Sociales este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Mediante Orden del Consejero de Asuntos Sociales, de 22 de noviembre de 2012, se aprobaron los Pliegos de Cláusulas Administrativas (PCAP) y los Pliegos de Prescripciones Técnicas (PPT) para adjudicación del contrato de servicios para “Realización del Programa de Centros de Participación e Integración de Inmigrantes, dividido en 9 lotes” y mediante Orden de 26 de diciembre de 2012, se aprobó el expediente de contratación y se acordó la apertura del procedimiento para la adjudicación del contrato, mediante procedimiento abierto y pluralidad de

criterios, con un valor estimado de 6.049.041,32 euros.

Segundo.- La licitación se llevó a cabo de conformidad con los trámites previstos en el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre (en adelante TRLCSP), del Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la Ley de Contratos del Sector Público y en el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre (RGLCAP).

El anuncio de licitación se publicó en el BOCM de 28 de diciembre de 2012.

Tercero.- Mediante escrito, de 15 de febrero de 2013, Doña R.D.B., en representación de la Asociación Búlgaro Española (ABE) Cirilo y Metodio, interpuso recurso especial en materia de contratación contra el acuerdo de la Mesa de contratación de 16 de enero de 2013 por el que se excluye a la Asociación del Lote 8 en el expediente de contratación citado.

La recurrente manifiesta su disconformidad con el acuerdo de exclusión que le ha sido notificado el día 30 de enero de 2013.

Manifiesta que el 10 de enero se le requirió por la Mesa de contratación la aportación de nueva documentación para acreditar la experiencia profesional de los titulados universitarios, que aportó la documentación requerida el 15 de enero y el día 16 se comunicó en acto público la exclusión de la licitación del Lote 8 por no reunir la solvencia técnica requerida.

Solicitó aclaración el 17 de enero y el 30 de dicho mes se le notifica, mediante escrito de 22 de enero, la causa concreta de exclusión. Alega que en la subsanación requerida el día 10 de enero, se solicitaba entre otros extremos y sobre la solvencia técnica y profesional, que acreditase la realización de un proyecto en el área de

integración de la población inmigrante y/o un proyecto en el área de inserción social y formación integral en el medio socio laboral. Igualmente se le requería para que aportase la titulación académica de la persona propuesta como administrativo, la experiencia profesional de los titulados universitarios, excepto la de uno de ellos, y no se especificaba qué documentos debía aportar, lo que a su entender le ha generado inseguridad jurídica e indefensión. Cita el artículo 81.2 del RGLCAP sobre la subsanación de documentación.

La recurrente considera que ha acreditado la experiencia profesional de todo el personal ofertado y en concreto, de Doña C.I.V., puesto que aportaba contrato de trabajo con Cruz Roja Española.

Cita la Resolución 64/2012, de 7 de marzo, del Tribunal Central de Recursos Contractuales sobre el excesivo formalismo y que la actuación de la Mesa de contratación no debe limitar la concurrencia.

Solicita se anule el acuerdo de exclusión y comprobada la suficiencia de la documentación aportada, se ordene la admisión de la recurrente.

Cuarto.- El PCAP en el apartado 5 de su Anexo I establece, para acreditación de la solvencia técnica o profesional, lo siguiente:

“Artículo 78 del TRLCSP, apartados:

- a) Una relación de los principales servicios o trabajos realizados en los últimos 3 años que incluya importe, fechas y el destinatario, público o privado de los mismos. Los servicios o trabajos efectuados se acreditarán mediante certificados expedidos o visados por el órgano competente, cuando el destinatario sea una entidad del sector público o, cuando el destinatario sea un sujeto privado, mediante un certificado expedido por éste o, a falta de este certificado, mediante una declaración del empresario;*

en su caso, estos certificados serán comunicados directamente al órgano de contratación por la autoridad competente.

(...)

- e) Las titulaciones académicas y profesionales del empresario y del personal directivo de la empresa y, en particular, del personal responsable de la ejecución del contrato.*

Criterios de Selección:

1. Los licitadores deberán haber desarrollado, al menos, un proyecto en el área de integración de la población inmigrante y/o un proyecto en el área de inserción y formación integral en el medio socio laboral de la población inmigrante.

2. El licitador aportará el currículum del personal mínimo necesario para la ejecución del contrato, consistente en:

- Un Titulado superior en Derecho (Licenciado o Grado).*
- Un Titulado superior en Psicología (Licenciado o Grado).*
- Cuatro titulados universitarios (Licenciado, Grado o Diplomado) o equivalente, con experiencia profesional en temas laborales, sociales, educativos o de comunicación, entendiéndose por tal experiencia haber trabajado durante, al menos, un año en dichos temas, que se acreditará mediante certificación al respecto de la entidad o empresa donde se prestaron dichos servicios.*
- Un Administrativo con titulación de Graduado Escolar, Formación Profesional de primer grado, ESO o equivalente, con conocimientos informáticos a nivel de usuario, que se acreditarán mediante la realización de, al menos, un curso relacionado con temas informáticos o de ofimática.*

El licitador deberá presentar copia cotejada de la titulación académica del personal propuesto para la ejecución del contrato. En el caso de que una misma entidad licite a dos o más lotes del presente contrato, el personal propuesto (currículum y titulación) deberá presentarse individualizado para cada uno de los centros licitados. No se aceptarán propuestas de personal globales para varios lotes ni supeditadas a la adjudicación de uno o varios lotes. En caso de que una misma

persona sea propuesta para dos o más lotes, no se tendrá en consideración para ninguno de ellos”. (...)

Quinto.- El recurso fue presentado en la Consejería de Asuntos Sociales el día 15 de febrero. El órgano de contratación remitió al Tribunal el recurso y expediente con su informe preceptivo, que tuvo entrada en el Tribunal el día 20 de febrero.

En el informe se realiza una exposición de los antecedentes de hecho y sobre la Asociación recurrente indica que la misma se presentó a los lotes 3 y 8 y que respecto de la documentación aportada, la Mesa solicitó la subsanación de documentación común a ambos lotes y sobre el Lote 8 específicamente se le requiere para que aporte, entre otra documentación, la titulación de varios titulados universitarios propuestos para ejecución del contrato y en concreto:

“e) Deberá acreditar la experiencia profesional en temas laborales, sociales, educativos o de comunicación, entendiéndose por tal el haber trabajado durante, al menos un año en dichos temas, de los titulados universitarios presentados, a excepción de Doña I.G.M.”.

Añade que la Mesa en su reunión de 16 de enero, del análisis de la documentación aportada en subsanación, consideró subsanados los defectos observados excepto que no se acreditaba la experiencia profesional de Doña C.I.V.

Sobre lo alegado por la Asociación en cuanto a que el requerimiento de subsanación era genérico y causaba inseguridad e indefensión, manifiesta el órgano de contratación que el mencionado requerimiento de subsanación era suficientemente detallado y concreto. A tal efecto, reproduce el contenido del apartado 5 del Anexo I del PCAP, el cual se remite al artículo 78.a) y e) del TRLCSP.

Considera que en el citado apartado del PCAP, está claramente detallada la forma en la que los licitadores deben acreditar el cumplimiento de la solvencia

técnica o profesional requerida y que no puede cada licitador aportar los documentos que consideren que de una manera más fehaciente, a su entender, acreditan esa solvencia técnica o profesional.

Señala que la Cláusula 9 del PCAP establece claramente que *"La presentación de proposiciones supone, por parte del empresario, la aceptación incondicional del clausulado de este pliego y del de prescripciones técnicas que rigen el presente contrato, sin salvedad alguna"*. Si la entidad recurrente no estuviera de acuerdo con el contenido de los mismos, tuvo la oportunidad de recurrirlos y no lo hizo.

Entiende que en ningún momento, durante el periodo de subsanación de la documentación administrativa, se produjo indefensión ni inseguridad jurídica de la recurrente, puesto que el requerimiento cumplía con todos los requisitos establecidos en el RGLCAP y en el Reglamento General de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid aprobado por Decreto 49/2003, de 3 de abril.

En cuanto a la acreditación de la experiencia profesional en temas laborales, sociales, educativos o de comunicación, de la Titulada Universitaria Doña C.I.V., como reconoce la propia recurrente en su escrito, no se realizó mediante certificación de la entidad o empresa donde se prestaron dichos servicios, como requiere el PCAP, sino que el documento que se aportó fue un contrato de trabajo. Es por ello, por lo que la Mesa acordó excluir a la Asociación Búlgara Española (ABE) Cirilo y Metodio de la licitación del Lote 8. La admisión de esta empresa sería contraria a los principios de igualdad y no discriminación respecto a las empresas que han sido admitidas y que han respetado escrupulosamente los requisitos establecidos en los pliegos.

En cuanto a la concesión de un nuevo trámite de subsanación, cita el artículo 19.2 del Reglamento General de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid, aprobado por el Decreto 49/2003, de 3 de abril, que dispone, sobre calificación de la

documentación y aplicación de los criterios de selección, que deberá concederse para subsanación de la documentación un plazo no superior a cinco días naturales para que los licitadores corrijan o subsanen o para que se presenten aclaraciones o documentos complementarios. En el mismo sentido, el artículo 81.2 del RGLCAP, dispone que se conceda un plazo no superior a tres días hábiles para que corrijan o subsanen los defectos detectados.

Cita la Resolución nº 23/2013, del Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid, donde dice que no se encuentra establecida en la normativa reguladora de la contratación pública, la posibilidad de conceder plazos sucesivos para la subsanación de errores o defectos.

Concluye que la Asociación Búlgara Española (ABE) Cirilo y Metodio no acreditó el cumplimiento de la solvencia técnica exigida en el apartado 5 del Anexo I del PCAP, ni inicialmente en el Sobre Nº 1 -Documentación Administrativa- de su propuesta, ni en la fase de subsanación. Por tanto, se considera que la exclusión se ajusta a los preceptos del TRLCSP, y que procede desestimar las pretensiones de Asociación Búlgara Española (ABE) Cirilo y Metodio.

Sexto.- En el expediente consta que en la documentación aportada inicialmente correspondiente a Doña C.I.V., figura el Título de Diplomada en Trabajo Social y el currículum.

Así mismo, constan las correspondientes actas de la Mesa de contratación de las reuniones de 10 de enero, y 16 de enero que confirman los hechos narrados por la recurrente y el órgano de contratación.

Igualmente en el expediente consta que la Asociación, en el plazo de subsanación, y respecto de Doña C.I.V. volvió a presentar el título de Diplomada en Trabajo Social.

Séptimo.- El Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid en cumplimiento de la previsión contenida en el artículo 46.3 del TRLCSP, concedió un plazo, de cinco días hábiles, para formular alegaciones.

Dentro del plazo no se han recibido alegaciones.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- Se acredita en el expediente la legitimación de la Asociación Búlgara Española (ABE) Cirilo y Metodio para interponer recurso especial de conformidad con lo dispuesto en el artículo 42 del TRLCSP e igualmente, queda acreditada la representación de la firmante del recurso.

En el supuesto que se estudia, la recurrente interpone el recurso especial contra el acuerdo de la Mesa de contratación de 16 de enero, por el que resulta excluida de la licitación del Lote 8, que fue conocida al notificarse el mencionado acuerdo el día 30 de enero. El acto es recurrible de acuerdo con el artículo 40.2.b) del TRLCSP.

La recurrente no ha cumplido lo preceptuado en el artículo 44.1 del TRLCSP, que establece la obligación de anunciar previamente la interposición de dicho recurso, no obstante al interponer el recurso ante el órgano de contratación, se considera subsanado el defecto.

El recurso especial se planteó en tiempo y forma, pues la exclusión fue acordada el día 16 de enero, notificada el día 30 de dicho mes y el recurso especial se interpone el día 15 de febrero de 2013, dentro del plazo de quince días hábiles siguientes a la notificación del acuerdo impugnado, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 44.2.b) del TRLCSP.

Segundo.- 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.

Tercero.- Entrando en el fondo del asunto, el primer motivo de impugnación se basa en considerar que en el requerimiento de subsanación no se especificaba qué documentos debía aportar la Asociación, lo que le ha generado inseguridad jurídica e indefensión.

Cita en apoyo de sus pretensiones el artículo 9.3 de la Constitución española, la Sentencia del Tribunal Constitucional 27/1981, de 28 de julio, sobre seguridad jurídica y las Sentencias de dicho Tribunal 46/1990 y 146/1993, sobre la claridad y no confusión normativa que el legislador debe perseguir y los artículos 81.2 del RGLCAP y 19.2 del Reglamento General de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid, sobre las normas reguladoras de la subsanación de la documentación administrativa y considera que a tenor de estas disposiciones se debía haber *“notificado para la subsanación, lo que implica la descripción y no una mera referencia genérica, sin especificar ni siquiera la cláusula correspondiente del PCAP a la que se está haciendo referencia”*.

Entiende además que la experiencia requerida se acreditaba con el currículum y en la fotocopia compulsada del contrato de trabajo de Doña C.I.V. con Cruz Roja Española respecto del cual manifiesta que *“fue presentado posteriormente como acreditación de experiencia profesional celebrado entre ella y Cruz Roja Española el día 3 de abril de 2006, firmado por ambas partes para prestar servicio como trabajadora social entre el 03/04/2006 y el 15/01/2008 en el programa de Atención Social y Acogida de inmigrantes”* adjudicado por la Comunidad de Madrid a Cruz Roja Española. Añade que no obstante, si la Mesa de contratación no lo consideraba suficiente, debería haber requerido nuevamente a la Asociación para que

completase la documentación, especificando qué documentos debía aportar, respetando así los principios de buena fe y de confianza legítima.

Al recurso adjunta un informe de vida laboral de Doña C.I.V. y fotocopia de un contrato de trabajo suscrito por la misma con Cruz Roja Española por obra o servicio determinado, de fecha 3 de abril de 2006.

Sobre el motivo de impugnación relativo a que en el requerimiento de subsanación no se especificaban los documentos que debía aportar, resulta que en dicho requerimiento consta que se pedía la acreditación de la experiencia profesional en temas laborales, sociales, educativos o de comunicación, concretando que se entendía por tal experiencia el que los titulados universitarios presentados -a excepción de una de las personas propuestas-, debían haber trabajado durante, al menos un año en dichos temas. A su vez, el PCAP disponía cómo se debía acreditar la experiencia *“mediante certificación al respecto de la entidad o empresa donde se prestaron dichos servicios”*. Por ello, el Tribunal no advierte que se produjese falta de claridad o precisión en el requerimiento. Además, en apoyo de esta consideración, se observa que como consecuencia del citado requerimiento, la Asociación presentó la documentación acreditativa de la experiencia de todos los titulados universitarios -excepto la de Doña C.I.V.-, de modo que no cabe admitir lo alegado respecto a indefensión y falta de claridad en el requerimiento y que ello le hubiese producido indefensión, ya que entendió y cumplimentó lo requerido en cuanto a los otros titulados.

En el expediente consta que en la documentación inicialmente presentada, relativa a la titulada universitaria a que se refiere la exclusión, aportaba únicamente el currículum y el Título de Diplomada en Trabajo Social y que en el plazo de subsanación, aporta de nuevo y únicamente el citado título sin que figure otra documentación que acreditase su experiencia profesional.

Resulta pues que el requerimiento concretaba que debía acreditar la experiencia profesional de los titulados universitarios, exceptuando a una de ellas, y que presentada la documentación en subsanación, la Mesa decide en su reunión de 16 de enero la exclusión de la Asociación, ya que no se acreditaba dicha experiencia respecto de una de las tituladas universitarias.

No se advierte por este motivo causa de indefensión, ya que fue admitida la subsanación de la documentación aportada relativa a los otros titulados.

Cita la recurrente los artículos 81.2 del RGLCAP y 19.2 del Reglamento General de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid, sobre las normas reguladoras de la subsanación de la documentación administrativa, entendiendo que del tenor literal de los mencionados artículos, se desprende que la notificación para la subsanación *“implica la descripción”* del defecto y no una mera referencia genérica.

Sobre esta alegación, los artículos citados se refieren a la comunicación verbal por la Mesa de contratación de los defectos detectados y la posibilidad de publicación de las circunstancias concurrentes, así como los plazos de subsanación que se deben conceder, sin que contengan la exigencia de realizar una determinada descripción del defecto o la documentación a aportar. En relación con dichos preceptos, se han seguido los trámites previstos, se ha notificado y citado expresamente los defectos detectados y en el PCAP se especificaba la forma de acreditar la experiencia.

En cuanto a la concesión de un nuevo trámite de subsanación, que invoca en el recurso, los citados artículos 19.2 del Reglamento General de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid, y el artículo 81.2 del RGLCAP, sobre calificación de la documentación y defectos u omisiones subsanables, establecen respectivamente los plazos que se concederán para que se corrijan o subsanen los defectos, pero no se encuentra establecida en la normativa reguladora de la

contratación pública, la posibilidad de conceder otros plazos sucesivos para subsanación de errores o defectos.

Cabe añadir que la recurrente, con el escrito de interposición de recurso, presenta un informe de vida laboral de Doña C.I.V. y una fotocopia sin compulsar del contrato de trabajo formalizado por la antedicha Doña C.I.V. con Cruz Roja Española, que no consta, en contra de lo que afirma la recurrente, que se aportase en el plazo de subsanación concedido. En el informe del órgano de contratación se hace referencia a dicho contrato, pero tal y como confirma el órgano de contratación, este contrato no fue aportado dentro del plazo de subsanación concedido por la Mesa a tal efecto, sino que se aporta una fotocopia del mismo junto con el escrito de recurso.

El Tribunal, con independencia de tratarse de una fotocopia sin compulsar, no puede tomar en consideración la nueva documentación presentada por la recurrente, junto con el escrito del recurso, ya que ésta debió ser aportada a la Mesa de contratación en su momento, al tratarse del órgano al que correspondía realizar la calificación de la misma.

En cuanto a la consideración de un excesivo formalismo, en este caso, no se trata de una cuestión meramente formal la que ha llevado a excluir a la Asociación del Lote 8, sino que no ha resultado acreditada la solvencia técnica de una de las tituladas universitarias.

Por todo ello, se considera que no resultó subsanada la documentación conforme a lo requerido por la Mesa de contratación y lo dispuesto en el PCAP y se encuentra ajustado a derecho el acuerdo de la Mesa de contratación de 16 de enero de 2013, por el que se declara excluida a la recurrente del Lote 8.

En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo

establecido en el 41.3 del TRLCSP y el artículo 3.2 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 Doña R.D.B., en representación de la Asociación Búlgaro Española (ABE) Cirilo y Metodio), contra el acuerdo de la Mesa de contratación de 16 de enero de 2013, por la que se le excluye del Lote 8 del expediente de contratación “Realización del Programa de Centros de Participación e Integración De Inmigrantes (9 Lotes), Cofinanciado por el Fondo Social Europeo, Eje 2, Tema Prioritario 70, con un porcentaje del 50%”, de la Consejería de Asuntos Sociales.

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.- Dejar sin efecto la suspensión de la tramitación del expediente, respecto del lote 8, acordada por el Tribunal el día 13 de febrero de 2013 producida como consecuencia de lo dispuesto en el artículo 46.3 del TRLCSP.

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.