

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

En Madrid, a 15 de septiembre de 2015.

VISTO el recurso interpuesto por don A.S.J., en nombre y representación de Segurcaixa Adeslas, S.A. de Seguros y Reaseguros, contra la Resolución de fecha 23 de julio de 2015, por la que se aprecia la concurrencia en dicha empresa de prohibición de contratar al lote II de la licitación de los “seguros de responsabilidad civil y de todo riesgo daños materiales de la Universidad Carlos III de Madrid”, nº expte. 2015/0001476-7PR15PA-RA (S-E), este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- La publicación de la licitación tuvo lugar en el BOE de 25 de abril de 2015 y en el perfil de contratante el 20 abril. El valor estimado asciende a 649.972.92 euros. El expediente se divide en dos lotes, correspondiendo el lote II al seguro todo riesgo de daños materiales, a adjudicar mediante procedimiento abierto con un solo criterio de adjudicación el precio y subasta electrónica.

Segundo.- Terminado el plazo de presentación de ofertas, concurrieron tres licitadores para el Lote II.

Tras la realización de la prevista subasta electrónica para la adjudicación del lote II el 16 de junio de 2015, resultó mejor clasificada la oferta de la empresa Segurcaixa Adeslas, S.A. de Seguros y Reaseguros, quedando en segundo lugar la de la empresa A.I.G. Europe Limited, por lo que se le requirió a aquélla, con fecha 30 de junio de 2015, para que aportase la documentación señalada en el artículo 151.2 del TRLCSP y en la cláusula 14 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (PCAP) que, de conformidad con el artículo 29.5 de la Ley 9/1990, de 8 de noviembre, Reguladora de la Hacienda de la Comunidad de Madrid, exige que la empresa no tenga deudas en período ejecutivo de pago con la Comunidad de Madrid, salvo que las mismas estuviesen debidamente garantizadas.

Con fecha 8 de julio de 2015 se recibe certificado negativo de la Dirección General de Tributos y de Ordenación y Gestión del Juego de la Comunidad de Madrid, lo que se comunica a la citada empresa el día 9.

Con fecha 16 de julio de 2015 la Dirección General de Tributos y de Ordenación y Gestión del Juego de la Comunidad de Madrid emite nuevo Certificado negativo.

El 17 de julio de 2015 la recurrente comunica por correo el pago el día 15 de julio de 2015.

Con fecha 22 de julio de 2015 la Dirección General de Tributos y de Ordenación y Gestión del Juego de la Comunidad de Madrid emite otra vez certificado negativo.

Ese mismo día 22 reunida la Mesa de contratación, vistas las circunstancias anteriores, atendido que según el artículo 61.1 del TRLCSP *“Las prohibiciones de contratar contenidas en las letras (...) d) (...) del apartado 1 del artículo anterior, (...), se apreciarán directamente por los órganos de contratación, subsistiendo mientras*

concurran las circunstancias que en cada caso las determinan”, que había transcurrido sobradamente el plazo de diez días hábiles establecido en el art. 151.2 del TRLCSP para la presentación de la documentación exigida en dicho artículo y, en aplicación de lo prescrito en el último párrafo del art. 151.2 del TRLCSP, al no haberse cumplimentado adecuadamente el requerimiento en el plazo señalado, consideró que se debía entender que Segurcaixa Adeslas, S.A. de Seguros y Reaseguros había retirado su oferta y procedía recabar la misma documentación al licitador siguiente, por el orden en que quedaron clasificadas las ofertas.

El día 6 de agosto de 2015 el órgano de contratación dictó Resolución adjudicando el Lote II a la empresa A.I.G. Europe, lo que fue notificado a los licitadores con esa misma fecha.

Tercero.- El 10 de agosto de 2015 tuvo entrada en este Tribunal escrito de recurso especial en materia de contratación, formulado por la representación de Segurcaixa Adeslas, S.A. de Seguros y Reaseguros, en el que solicita dejar sin efecto la Resolución recurrida y adjudicar definitivamente el contrato objeto del procedimiento a la recurrente.

El 3 de septiembre el órgano de contratación remitió el expediente de contratación y el correspondiente informe a que se refiere el artículo 46.2 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, (en adelante TRLCSP) en el que solicita que se rechacen las pretensiones del recurso.

Cuarto.- Con fecha 7 de septiembre, el Tribunal acordó mantener la suspensión del expediente de contratación producida como consecuencia de lo dispuesto en el artículo 45 del TRLCSP.

Quinto.- 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.

Se ha recibido escrito de alegaciones de AIG Europe en el que sostiene que de la documentación aportada por la recurrente se desprendía el incumplimiento de la obligación establecida en el artículo 60.1.d) del TRLCSP, no satisfaciendo los requisitos establecidos en el PCAP y en la citada ley para poder contratar con la Administración Pública.

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.- El recurso ha sido interpuesto por persona legitimada para ello, 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 haberse considerada decaída en derecho a ser adjudicataria al apreciar prohibición de contratar contemplada en el artículo 60.1.d) del TRLCSP.

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 23 de julio de 2015, practicada la notificación mismo día e interpuesto el recurso el 10 de agosto, dentro del plazo de quince días hábiles, de conformidad con el artículo 44.2 del TRLCSP.

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 servicios clasificado en la categoría 6 del Anexo II del TRLCSP cuyo valor estimado asciende a 649.972.92 euros. El acto es recurrible, de acuerdo con el artículo 40.1.a) y 2.b) del TRLCSP.

Quinto.- Por cuanto respecta al fondo del recurso debe indicarse que éste se ha interpuesto contra la Resolución de 23 de julio de 2015, por la que se aprecia en la recurrente la concurrencia de la prohibición de contratar prevista en el artículo 60.1.d) del TRLCSP, según resulta de las certificaciones negativas expedidas por la Dirección General de Tributos y Ordenación y Gestión del Juego de la Comunidad de Madrid, debiéndose analizar si la misma resulta conforme a derecho.

El artículo 54.1 del TRLCSP establece que *“sólo podrán contratar con el sector público las personas naturales o jurídicas, españolas o extranjeras, que tengan plena capacidad de obrar, no estén incursas en una prohibición de contratar y acrediten su solvencia económica, financiera y técnica o profesional”*. Por su parte, el artículo 60.1.d) dispone que *“no podrán contratar con el sector público las personas en quienes concurra alguna de las circunstancias siguientes:*

(...) d) No hallarse al corriente en el cumplimiento de las obligaciones tributarias o de Seguridad Social impuestas por las disposiciones vigentes en los términos que reglamentariamente se determinen”.

El artículo 146.1.c) del TRLCSP señala que las proposiciones en el procedimiento abierto deberán ir acompañadas de *“una declaración responsable de no estar incurso en prohibición de contratar”*, que *“incluirá la manifestación de hallarse al corriente en el cumplimiento de las obligaciones tributarias y con la Seguridad Social impuestas por las disposiciones vigentes, sin perjuicio de que la justificación acreditativa de tal requisito deba presentarse, antes de la adjudicación, por el empresario a cuyo favor se vaya a efectuar ésta”*.

Si bien el artículo 146.1 del TRLCSP exige únicamente al licitador propuesto como adjudicatario acreditar estar al corriente del cumplimiento de las obligaciones

tributarias tal requisito debe cumplirse desde el momento de presentar las proposiciones, es decir también cuando se firma la declaración responsable. En cuanto al momento en que debe cumplirse el requisito también el artículo 146.5 del TRLCSP dispone que el momento decisivo para apreciar la concurrencia de los requisitos de capacidad y solvencia para contratar con la Administración Pública será el de finalización del plazo de presentación de proposiciones.

El artículo 151.2 TRLCSP, establece que *“el órgano de contratación requerirá al licitador que haya presentado la oferta económicamente más ventajosa para que, dentro del plazo de diez días hábiles, a contar desde el siguiente a aquél en que hubiera recibido el requerimiento, presente la documentación justificativa de hallarse al corriente en el cumplimiento de sus obligaciones tributarias y con la Seguridad Social o autorice al órgano de contratación para obtener de forma directa la acreditación de ello, de disponer efectivamente de los medios que se hubiese comprometido a dedicar o adscribir a la ejecución del contrato conforme al artículo 64.2, y de haber constituido la garantía definitiva que sea procedente”,* añadiendo que *“de no cumplimentarse adecuadamente el requerimiento en el plazo señalado, se entenderá que el licitador ha retirado su oferta, procediéndose, en ese caso, a recabar la misma documentación al licitador siguiente, por el orden en que hayan quedado clasificadas las ofertas”*.

De conformidad con lo dispuesto en la cláusula 11 del PCAP *“forma y contenido de las proposiciones”* se exige que en el sobre nº 1 correspondiente a la documentación administrativa se incluya una declaración relativa a no estar incursos en prohibiciones e incompatibilices para contratar con la Administración, de estar al corriente en el cumplimiento de obligaciones tributarias y con la Seguridad Social ajustada al modelo del anexo III. Asimismo, en la cláusula 14 del PCAP se establece que el licitador que haya presentado la oferta económicamente más ventajosa *“de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 29.5 de la Ley 9/1990, de 8 de noviembre, Reguladora de la Hacienda de la Comunidad de Madrid, no deberá tener deudas en periodo ejecutivo de pago con la Comunidad de Madrid, salvo que las mismas*

estuviesen debidamente garantizadas”. (...) “Si no se presenta la documentación requerida en el plazo señalado, se entenderá que el licitador ha retirado su oferta, procediéndose entonces a recabar la misma documentación al licitador siguiente, por el orden en que hayan sido clasificadas las ofertas.”

En cuanto al contenido de la acreditación de hallarse al corriente en el cumplimiento de las obligaciones tributarias el artículo 13.1.e) del Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (RGLCAP), establece que *“Además, cuando el órgano de contratación dependa de una comunidad Autónoma o de una Entidad Local, que no tengan deudas de naturaleza tributaria con la respectiva Administración autonómica o local, en las mismas condiciones fijadas en el párrafo d)”*.

Según el artículo 15 del RGLCAP las circunstancias mencionadas en los artículos 13 y 14 de este Reglamento se acreditarán mediante certificación administrativa expedida por el órgano competente. Las certificaciones podrán ser positivas o negativas.

De lo expuesto cabe concluir que el requisito de estar al corriente de las obligaciones tributarias debe cumplirse desde el momento de presentar las proposiciones hasta el momento de la adjudicación, procediendo su acreditación en una fecha inmediatamente anterior a la adjudicación.

Como ha quedado acreditado en el expediente de contratación, con fecha 30 de junio de 2015, se comunica a la recurrente la Resolución de 26 de junio de 2015, en la que se indica que su oferta era la más ventajosa y se le emplazaba para entregar una serie de documentos, (Alta IAE, último recibo IAE, declaración de no haberse dado de baja en dicho impuesto, certificado de no deudas con la AEAT y con la Seguridad Social, garantía definitiva y una autorización a la Universidad para

que consultara la existencia de deudas con la Comunidad de Madrid). En consecuencia el plazo finalizaba el día 11 de julio.

El 8 de julio, la Dirección General de Tributos y Ordenación y Gestión del Juego, emite certificado en el que consta que la entidad Segurcaixa “*SÍ TIENE DEUDAS CON LA COMUNIDAD DE MADRID en periodo ejecutivo.*”

El presente certificado se expide con carácter de NEGATIVO (...).

El 9 de julio de 2015 se remite, vía correo electrónico, por la Universidad Carlos III a la recurrente, copia del certificado de deudas pendientes expedido por la Comunidad de Madrid el 8 de julio de 2015. No consta que se trate de un requerimiento de subsanación, ni se ofrece plazo al efecto.

El día 11 de julio, en que finalizó el plazo de acreditación de 10 días hábiles a que se refiere el artículo 151.2 del TRLCSP la documentación de la recurrente no acredita estar al corriente del cumplimiento de las obligaciones tributarias con la Comunidad de Madrid. La consecuencia viene regulada en el artículo 151.2 y consiste en considerar que el licitador ha retirado su oferta procediendo a recabar la documentación al siguiente licitador en el orden de clasificación.

Según afirma la recurrente el 15 de julio de 2015 se procede al abono de las deudas pendientes con la Comunidad de Madrid indicadas por ésta. El 16 de julio de 2015, remite a la Subdirección General de Recaudación de la Consejería de Economía y Hacienda de la Comunidad de Madrid, vía correo electrónico, los justificantes de las transferencias efectuadas en pago, solicitando a dicho organismo la expedición del certificado correspondiente.

El 17 de julio la Dirección General de Tributos y Ordenación y Gestión del Juego emite nuevo certificado en el que se certifica que la recurrente mantiene con la Comunidad de Madrid deudas en periodo ejecutivo y expide certificado negativo.

Asimismo el 22 de julio, de nuevo se expide certificación en la que consta la existencia de deudas en periodo ejecutivo con la Comunidad de Madrid.

El 23 de julio de 2015 se notifica vía fax a la recurrente la Resolución de la misma fecha, objeto del recurso. Alega la recurrente su disconformidad con la exclusión dado que el 15 de julio cumplió con los pagos pendientes y así se acreditó, entendiendo que así subsanó el defecto advertido por el órgano de contratación notificado el 9 de julio por lo que no está incurso en la prohibición de contratar por no hallarse al corriente en el cumplimiento de las obligaciones tributarias.

Los principios de transparencia y de igualdad de trato que rigen los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos suponen que deben definirse por anticipado y de forma clara los requisitos relativos a la participación en la licitación y a fin de que los interesados puedan conocer los imperativos del procedimiento y tener la seguridad de que los mismos se aplican a todos los participantes. Debe tenerse en cuenta que el procedimiento de contratación es un procedimiento de concurrencia competitiva y los plazos y requisitos vinculan tanto a la Administración como a todos los licitadores.

Resulta evidente que la existencia de deudas tributarias con la Comunidad de Madrid, supone una prohibición de contratar. El día 23 de julio en que se dictó la Resolución recurrida no se había acreditado la previa declaración de hallarse al corriente en las obligaciones tributarias con la Comunidad de Madrid ni se había subsanado, como pretende la recurrente, dicho defecto. En la certificación emitida el día 22, inmediato anterior, se mantenía el carácter negativo del certificado. Por otra parte como se ha dicho anteriormente el requisito ha de cumplirse por los licitadores en el momento de finalización del plazo de presentación de ofertas y mantenerse hasta la adjudicación y dicho requisito no se cumplía a dicha fecha. Consta que el órgano de contratación puso en conocimiento de la recurrente la existencia del certificado negativo de 8 de julio, pero no concedió plazo de subsanación y es que tampoco eso es posible en este caso, puesto que se puede subsanar lo que existe y

no se acredita pero no se puede subsanar lo que en el momento de examinar la documentación claramente no cumple lo requerido. Por ello, la existencia de deudas no era susceptible de subsanación. Los defectos son subsanables cuando se refieren a la adecuada acreditación, pero no a su cumplimiento.

Este Tribunal considera que la actuación del órgano de contratación se ajustó a lo dispuesto en el TRLCSP y demás normativa aplicable, resultando por tanto conforme a derecho la Resolución impugnada, por no estar la recurrente al corriente de pago por deudas tributarias con la Comunidad de Madrid. Procede, en consecuencia, desestimar el recurso interpuesto

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 en materia de contratación, interpuesto por don A.S.J., en nombre y representación de Segurcaixa Adeslas, S.A. de Seguros y Reaseguros, contra la Resolución de fecha 23 de julio de 2015, por la que se aprecia la concurrencia en dicha empresa de prohibición de contratar al lote II de la licitación de los “seguros de responsabilidad civil y de todo riesgo daños materiales de la Universidad Carlos III de Madrid”, nº expte. 2015/0001476-7PR15PA-RA (S-E).

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 automática prevista en el artículo 45 del TRLCSP, cuyo mantenimiento fue acordado por este Tribunal el 7 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.