

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

En Madrid, a 1 de marzo de 2017.

**VISTO** el recurso especial en materia de contratación formulado por don A.R.A., en nombre y representación de Marsegur Seguridad Privada, S.A. (en adelante MARSEGUR), contra la Resolución por la que se acuerda la no formalización del contrato “Servicio de seguridad integral del edificio de la Agencia para la Administración Digital de la Comunidad de Madrid”, expediente nº ECON/000093/2016, este Tribunal ha adoptado la siguiente,

**RESOLUCIÓN**

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**Primero.-** Con fecha 5 de septiembre de 2016, se publicó en el BOCM y en el Portal de contratación de la Comunidad de Madrid el anuncio de la licitación del contrato de referencia a adjudicar por procedimiento simplificado ordinario con criterio precio. El valor estimado del contrato asciende a 692.173,92 euros.

Según establece en su párrafo cuarto la cláusula 14 del Pliego de Cláusulas Jurídicas (PCJ) que rige este procedimiento, *“El Órgano de Contratación requerirá al licitador que haya presentado la oferta económicamente más ventajosa, para que*

*dentro del plazo de diez días hábiles, contados desde el siguiente a aquél en que hubiera recibido el requerimiento, presente la documentación justificativa de hallarse al corriente en el cumplimiento de las obligaciones tributarias y con la Seguridad Social”.*

Tras enumerarlas dispone en su párrafo séptimo que *“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 quedado clasificadas las ofertas.”*

Según la cláusula 2 del Pliego de Prescripciones Técnicas (PPT), el objeto del contrato es *“La prestación del servicio de seguridad integral de las oficinas de la Agencia para la Administración Digital de la Comunidad de Madrid, conformado por el de servicio de vigilancia y protección, así como el mantenimiento de los sistemas de protección contra incendios y de los equipos y sistemas electrónicos de la red de seguridad, de conformidad con lo establecidos en el presente Pliego de Cláusulas Técnicas y sus Anexos.”*

En la cláusula 27 del PCJ se regula el régimen de subcontratación, estableciendo los siguientes requisitos:

*“a) Que las prestaciones parciales que el adjudicatario subcontrate con terceros sean las recogidas en el Apartado 5.2.3 del Pliego de Cláusulas Técnicas (Servicio de mantenimiento preventivo y correctivo de los sistemas de protección contra incendios y de los equipos y sistemas electrónicos de seguridad), y que no excedan del 18,16 % del importe de adjudicación.*

*b) Que se comunique anticipadamente y por escrito a la Agencia el subcontrato a celebrar, con indicación de las partes del contrato a realizar por el subcontratista, importe de las mismas, e identidad del subcontratista, justificando suficientemente la aptitud de éste para llevarla a cabo por referencia a los elementos técnicos y humanos de que dispone y a su experiencia. En el caso de que el subcontratista tuviera la clasificación adecuada para realizar la parte del contrato*

*objeto de la subcontratación, la comunicación de esta circunstancia eximirá al contratista de la necesidad de justificar la aptitud de aquel.*

*c) En ningún caso podrá concertarse por el contratista la ejecución parcial del contrato con personas inhabilitadas para contratar de acuerdo con el ordenamiento jurídico o comprendido en alguno de los supuestos del artículo 60 del TRLCSP. A la comunicación mediante la que se ponga en conocimiento de la Agencia el subcontrato a realizar se acompañará declaración responsable de dicha circunstancia.*

*d) Que el contratista se obligue a abonar a los subcontratistas el pago del precio pactado en los plazos y condiciones que no sean más desfavorables que los establecidos en el presente pliego para las relaciones entre la Agencia y el contratista.*

*e) En todo caso, la empresa subcontratista deberá contar con las habilitaciones y autorizaciones exigidas por la normativa aplicable.*

*Los subcontratistas quedarán obligados sólo ante el contratista principal, que asumirá, por tanto, la total responsabilidad de la ejecución del contrato frente a esta Agencia, con arreglo estricto al presente pliego y a los términos del contrato. Los subcontratistas no tendrán, en ningún caso, acción directa frente a esta Agencia por las obligaciones contraídas con ellos por el contratista como consecuencia de la ejecución del contrato principal y de los subcontratos.*

*En el caso de que la empresa propuesta como adjudicataria, tenga prevista la subcontratación de alguna/s de las prestaciones objeto del contrato desde el inicio de la ejecución del mismo, con carácter previo a la adjudicación, deberá poner en conocimiento de esta Agencia: la/s parte/s del contrato a realizar por el subcontratista/s, importe de la/s misma/s, e identidad del subcontratista/s, con aportación de la documentación anteriormente requerida.”*

Por su parte el PPT en su apartado 5.2 enumera las actividades que incluye la prestación del servicio integral de seguridad privada y que consisten en: “5.2.1 Servicio de vigilancia y protección de bienes muebles e inmuebles y personas que

*puedan encontrarse en la Agencia, conforme a lo previsto en la Ley 23/1992, de 30 de julio, de Seguridad Privada (BOE núm. 186, de 4 de agosto) y demás normas reglamentarias o convencionales de aplicación. La prestación de este servicio se deberá prestar, al menos, por: - Servicio de seguridad con vigilantes sin arma: 1.960 horas anuales de responsable de equipo y 16.580 horas anuales de vigilante sin arma.*

*5.2.2 Servicio de conexión con la central de alarma (CRA) del adjudicatario para la recepción, verificación y transmisión de las señales de alarmas en la Agencia y la oportuna comunicación.*

*5.2.3 Servicio de mantenimiento preventivo y correctivo de los sistemas de protección contra incendios y prevención de riesgos laborales, y de los equipos y sistemas electrónicos de la red de seguridad, enumerados en los Anexos: I, II y III.”*

**Segundo.-** Al procedimiento han concurrido cuatro empresas una de ellas la recurrente, que ha resultado adjudicataria del contrato.

En fecha 19 de octubre de 2016, el Consejero Delegado de la Agencia dictó Resolución por la que se adjudica el contrato de referencia, de acuerdo con la propuesta formulada por la Mesa de Contratación, a la empresa Marsegur Seguridad Privada, S.A., adjudicación que se publicó en el Perfil de Contratante de la Comunidad de Madrid el 20 de octubre del 2016.

El 25 de noviembre de 2016 se dirige un escrito a Marsegur en el que a la vista de las conversaciones mantenidas en la reunión celebrada en fecha 24 de noviembre, en orden a la preparación del inicio de la ejecución del contrato, teniendo en cuenta que el PCJ que rige el mismo indica que si el adjudicatario tiene prevista la subcontratación de alguna de las prestaciones que constituyen el objeto del contrato, lo ha de comunicar anticipadamente por escrito a la Agencia, se solicita que, en el caso de que se prevea dicha subcontratación, lo comunique a esta Agencia con indicación de las partes del contrato a realizar por el subcontratista/s, importe de las mismas, e identidad del/los subcontratista/s, justificando

suficientemente la aptitud de éstos para llevarla a cabo, concediéndole para ello un plazo que concluía a las 14:00 horas del lunes 28 de noviembre de 2016.

El 1 de diciembre de 2016 la empresa comunicó a la Agencia la intención de subcontratar determinados servicios objeto del contrato, en concreto los servicios de mantenimiento correctivo y preventivo de los sistemas de seguridad y los sistemas contra incendios, conexión a la CRA y mantenimiento de los escáneres de la Agencia. Con fecha 16 de diciembre, requirió a la recurrente para que aportara la documentación requerida en el PCJ en relación con las empresas propuestas como subcontratistas, (Electrónica y Domótica JJI S.L., Seguridad Integral Canaria S.A. y Telecomunicación, Electrónica y Conmutación S.A.). En concreto la documentación relativa a la *“la capacidad y solvencia económica y profesional de dichas empresas, en cuanto elemento técnicos y humanos de que dispone y su experiencia, y se justifique que no se encuentran inhabilitadas para contratar con el sector público de acuerdo con el ordenamiento jurídico y de estar al corriente de sus obligaciones tributarias y de la seguridad social, en los términos indicados en el Pliego de Cláusula Jurídicas.”*

El 22 de diciembre, MARSEGUR presentó la documentación que consideró oportuna, constatándose respecto de Seguridad Integral Canaria, S.A. que según la certificación negativa emitida en fecha 23 de diciembre de 2016, por la Dirección General de Tributos y Ordenación y Gestión del Juego de la Comunidad de Madrid, tenía deudas con la Comunidad de Madrid y que tampoco quedaba acreditada la vinculación entre la adjudicataria y la misma, en los términos del artículo 42 del Código de Comercio, de acuerdo con lo previsto en el párrafo segundo del apartado e) del artículo 227 del TRLCSP.

Posteriormente el 2 de enero de 2017, MARSEGUR presentó documentación proponiendo a la empresa Gunnebo España, S.A.U. para la prestación de los servicios de conexión a CRA de las instalaciones objeto del contrato, empresa que si bien estaba al corriente de sus obligaciones sociales y tributarias, tampoco

acreditaba vinculación a los efectos previstos en el artículo 42 del Código de Comercio, resultando dicha subcontratación contraria al Pliego.

Por último el 17 de enero de 2017, la Agencia requirió a MARSEGUR para que comunicara las condiciones de prestación de los servicios de conexión con la central de alarma CRA, concediéndole plazo hasta las 14.00 horas del día 23 de enero, teniendo en cuenta la prohibición expresa de subcontratación de los mismos y en relación con la subcontratación de los servicios de mantenimiento correctivo y preventivo de los sistemas de seguridad y los sistemas contra incendios y mantenimiento de los escáneres de la Agencia, se requirió la aportación de los documentos relativos a los acuerdos suscritos con las empresas Electrónica y Domótica JJI, S.L. y Telecomunicación, Electrónica y Conmutación, S.A. En este requerimiento se hizo apercibimiento expreso de que si no se recibía dicha información en el plazo otorgado al efecto, no se procedería a la formalización del contrato por causa imputable al contratista.

El lunes 23 de enero a las 19:05 horas, mediante correo electrónico, la empresa comunicó a la Agencia la presentación de la documentación requerida en el Registro General de la Comunidad de Madrid a las 17:32:00 horas del día 23 de enero.

Por Resolución 41/2017, de 27 de enero, el Consejero Delegado de la Agencia acordó la no formalización del contrato con la empresa MARSEGUR Seguridad Privada, S.A. por causa imputable al adjudicatario, al no haber cumplimentado adecuadamente, en el plazo y lugar señalado, el requerimiento de documentación efectuado con carácter previo a la formalización.

**Tercero.-** Con fecha 14 de febrero de 2017, MARSEGUR, previo anuncio el mismo día, formuló ante el órgano de contratación recurso especial en materia de contratación contra dicha Resolución, solicitando que *“se deje sin efecto y se ordene la retroacción de las actuaciones a fin de que se suscriba el contrato adjudicado.”*

Con fecha 16 de febrero de 2017 se recibió el recurso en este Tribunal, el expediente y el informe preceptivo de acuerdo con el artículo 46 del TRLCSP, en el que el órgano de contratación en su informe, defiende la adecuada motivación de la resolución y solicita la desestimación del recurso.

**Cuarto.-** No procede dar trámite de alegaciones por no figurar en el procedimiento otros interesados.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**Primero.-** Procede examinar en primer lugar la procedencia del recurso especial en relación con el acto recurrido, teniendo en cuenta que su carácter especial determina precisamente que no pueda interponerse en relación con todos los contratos, ni con todos los actos que puedan dictarse en un procedimiento de licitación sino tan solo contra los enumerados en el artículo 40 del TRLCSP y aquellos otros que les sean asimilables. Así de acuerdo con lo establecido en el citado artículo 40 del TRLCSP, cabe recurso administrativo especial contra:

*“a) Los anuncios de licitación, los pliegos y los documentos contractuales que establezcan las condiciones que deban regir la contratación.*

*b) Los actos de trámite adoptados en el procedimiento de adjudicación, siempre que éstos decidan directa o indirectamente sobre la adjudicación, determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzcan indefensión o perjuicio irreparable a derechos o intereses legítimos. Se considerarán actos de trámite que determinan la imposibilidad de continuar el procedimiento los actos de la Mesa de Contratación por los que se acuerde la exclusión de licitadores.*

*c) Los acuerdos de adjudicación adoptados por los poderes adjudicadores”.*

A estos actos cabe añadir aquellos otros que pueden asimilarse a cualquiera de los anteriores. En concreto los Tribunales de recurso especial han venido considerando asimilables al acto de adjudicación los actos de renuncia a la celebración del contrato y desistimiento del procedimiento de adjudicación, y las

declaraciones de desierto de una licitación en tanto se configura como el trasunto de la adjudicación en el caso de que no exista ninguna oferta admisible. Sin embargo no se han pronunciado expresamente sobre la declaración de no formalización del contrato.

Incluso considerando el eventual carácter precontractual del recurso, -carácter sujeto a revisión tanto legal como doctrinalmente-, lo cierto es que dicho carácter abarcaría todo el periodo del procedimiento que discurre hasta la formalización, momento en que se perfecciona el contrato y existe como tal, de acuerdo con el artículo 27 del TRCLSP *“Los contratos que celebren los poderes adjudicadores se perfeccionan con su formalización”*.

Una vez formalizado el contrato adquiere todos sus efectos y las partes quedan obligadas a su cumplimiento o lo que es lo mismo comienza a desplegar eficacia el contenido obligacional del mismo, como resulta de lo establecido en el artículo 156.5 del TRLCSP *“No podrá iniciarse la ejecución del contrato sin su previa formalización, excepto en los casos previstos en el artículo 113 de esta Ley”*. De manera que la formalización además de su carácter formal opera como una condición suspensiva de la adjudicación del contrato, sin la cual el mismo no puede desplegar toda su eficacia. De acuerdo con ello, por ejemplo, cuando se produce alguna causa determinante de la prohibición de contratar de manera sobrevenida con anterioridad a la celebración de un contrato implica la nulidad de pleno derecho de la adjudicación, pero si se produce de forma posterior operará como un supuesto de resolución contractual, *“tanto la pérdida sobrevenida de la capacidad como el hecho de incurrir con posterioridad a la adjudicación en causa de prohibición, como es el caso de autos, se configura en este contrato como causa de resolución”* (STS de 4 de octubre de 2005, Roj. 5851/2005).

La posibilidad de recurso especial en esta fase obedece a la necesidad de preservar el efecto útil del mismo, y por ende la posibilidad de revisar en tal fase, cualquier acto que a la postre pueda suponer una adjudicación directa ilegal,

práctica que el Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha calificado como la infracción más importante del Derecho comunitario en materia de contratos públicos por parte de un poder adjudicador o entidad contratante, tal y como se señala en el considerando 13 de la Directiva 2007/66/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de diciembre de 2007, por la que se modifican las Directivas 89/665/CEE y 92/13/CEE del Consejo, en lo que respecta a la mejora de la eficacia de los procedimientos de recurso en materia de adjudicación de contratos públicos. De esta forma no solo la no formalización, sino cualquier otra actuación que tuviera por objeto dejar sin efecto una adjudicación ilegalmente antes de la celebración del contrato, (por ejemplo un desistimiento ilegal post adjudicación) debe ser susceptible de recurso especial.

Por lo tanto, en este caso la no formalización del contrato debe considerarse como un acto de trámite que impide al recurrente no ya continuar, sino culminar el procedimiento de licitación ya que dicha actuación de carácter formal, aunque de evidente calado sustantivo, es habilitante de la ejecución del contrato y por tanto dota de auténtica eficacia a la adjudicación, de manera que su falta determina de facto volver en el *íter* procedimental al lugar que ocupa la adjudicación.

Puede traerse a colación a efectos interpretativos lo dispuesto en el artículo 3 de la Directiva 89/665/CEE del Consejo, de 21 de diciembre de 1989, relativa a la coordinación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas referentes a la aplicación de los procedimientos de recurso en materia de adjudicación de los contratos públicos de suministros y de obra, en redacción dada por la Directiva 66/2007/UE al regular lo que denomina “Mecanismo corrector”, señala que *“La Comisión podrá acogerse al procedimiento previsto en los apartados 2 a 5 antes de la celebración de un contrato si considera que se ha cometido una infracción grave de la legislación comunitaria en materia de contratación pública durante un procedimiento de adjudicación de contrato comprendido en el ámbito de aplicación de la Directiva 2004/18/CE”*. De ello necesariamente se desprende que se

somete a la intervención de la Comisión cualquier acto que se pueda producir antes de la celebración, incluido un acto por el que no se celebre o formalice el contrato.

Por lo tanto y de acuerdo con lo anterior, de conformidad con lo establecido en el artículo 41.3 del TRLCSP, y en el artículo 3 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, de acuerdo con lo manifestado por MARSEGUR, 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 un licitador *“cuyos derechos e intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto del recurso”* (artículo 42 del TRLCSP).

Asimismo se acredita la representación del firmante del recurso.

**Tercero.-** El recurso se interpuso contra la Resolución por la que se acuerda la no formalización del contrato, adoptada en el seno del procedimiento de adjudicación de un contrato de servicios de valor estimado superior a 209.000 euros. El acto es recurrible, de acuerdo con el artículo 40.1.b) y 2.b) del TRLCSP.

**Cuarto.-** El recurso especial se planteó en tiempo, pues la Resolución impugnada fue adoptada el 27 de enero de 2017, la notificación a la recurrente fue realizada el mismo día por buro-fax, y recepcionado por MARSEGUR el día 30 de enero, que interpuso el recurso el 14 de febrero de 2017, por tanto dentro del plazo de quince días hábiles, de conformidad con el artículo 44.2 del TRLCSP.

**Quinto.-** En cuanto al fondo del asunto, sostiene la recurrente que la documentación requerida en el Pliego para acreditar su solvencia para la prestación del servicio fue entregada en plazo y que por otra parte el plazo de tres días previsto en el art. 81 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, (RGLACP) se refiere a los supuestos de subsanación de la documentación relativa a las proposiciones de los interesados, no a la documentación que deba aportar el adjudicatario propuesto para la formalización del contrato. Añade que la cláusula 27 del PCAP al regular la posible subcontratación de actividades permitidas no establece ningún plazo, constando en todo caso que la recurrente remitió la documentación requerida dentro de los 10 días hábiles e, inclusive antes, en el tercer día hábil. En cuanto a la hora límite, señala que son numerosas las Resoluciones que entienden que el plazo fijado por días no puede constreñirse a franjas horarias, como en su día resolvió en base al artículo 159 del TRLCSP el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales en fecha 12 de septiembre de 2012.

Finalmente entiende que es lícita la presentación de la documentación requerida en el Registro General de la Comunidad de Madrid en coherencia con la cláusula 5 del Pliego que remite al perfil de la Comunidad de Madrid en vez de a uno específico para la Agencia para la Administración Digital.

Por su parte, opone el órgano de contratación en su informe, que el procedimiento para la adjudicación del contrato de servicios objeto del recurso se ha llevado a cabo con pleno sometimiento a la normativa que resulta de aplicación y sin vulnerar los principios que han de regir todo procedimiento de contratación.

Advierte que es cierto que la adjudicataria presentó en el plazo de 10 días hábiles la documentación relativa al cumplimiento de sus obligaciones fiscales, de seguridad Social, constitución de la garantía y pago de los anuncios y CV del responsable del contrato y del personal de seguridad adscrito al servicio como exige el pliego, pero exclusivamente esa, obviando que en el requerimiento efectuado se indicaba que debería aportar además *“cualquier otra documentación que haya sido requerida en los Pliegos de Cláusulas Jurídicas y Técnicas que rigen la ejecución del contrato”*, referencia en la que está incluida la que se exige en virtud de la cláusula

27 para el supuesto que la adjudicataria tuviera prevista la subcontratación de alguna de las prestaciones del objeto del contrato desde el inicio del mismo. Por lo que al no hacerlo la adjudicataria, se presumió que todas y cada una de las prestaciones objeto del mismo se ejecutarían por la propia empresa, sin acudir a la subcontratación de las mismas con terceros.

En cuanto al plazo, opone que los 10 días hábiles al que alude el apartado segundo del artículo 151 del TRLCSP se otorga para la aportación de la documentación con carácter previo a la adjudicación del contrato, y no posterior a la misma, plazo que concluyó el día 17 de octubre.

Advierte que el requerimiento de fecha 17 de enero de 2017 era claro en cuanto al lugar - Registro de la Agencia (C/ Embajadores, 181 de Madrid)- y el plazo -hasta el día 23 de enero de 2017, a las 14:00 horas- para la presentación de la documentación relativa a las empresas que tenía intención de subcontratar, por lo que no cabe otro modo de cumplir con el requerimiento, así como la advertencia de que en caso contrario no se procedería a la formalización del contrato. Cita en su defensa diversas Resoluciones del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (nº 179/2015, de 20 de febrero; nº 214/2016, de 14 de marzo de 2014; nº 377/2016, de 13 de mayo; nº 177/2016, de 4 de marzo, Resolución nº 26/2012).

Además manifiesta que la empresa no solicitó la prórroga del plazo concedido para presentar la documentación antes de su vencimiento, lo que en todo caso hubiera requerido la expresa decisión del órgano de contratación.

Por tanto, incumplido el requerimiento, considera procedente la no formalización del contrato por causa imputable a MARSEGUR.

Expuestas las posiciones de las partes, como advierte en el Acuerdo 19/2013, de 9 de abril, el Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Aragón *“debe recordarse que la normativa de contratación pública exige para poder contratar con*

*los distintos poderes adjudicadores el cumplimiento previo de los requisitos de capacidad y de solvencia, en sus distintas vertientes económica, técnica y profesional-empresarial, con el objetivo de garantizar la idoneidad del licitador para la ejecución de la prestación demandada.*

*Estas exigencias de capacidad y solvencia se conforman como un requisito o condición «sine qua nom», cuyo no cumplimiento justifica la exclusión del licitador. Y ello para garantizar el adecuado cumplimiento del interés público que es causa de todo contrato público.»*

Estas condiciones por otra parte deben también estar presentes, como es obvio, en los subcontratistas, tanto en el caso de la subcontratación comunicada antes de dar comienzo a la ejecución del contrato, como en el caso de que la misma se produzca una vez iniciado el mismo, tal y como sucede en el caso que nos ocupa; como se desprende con claridad de lo establecido en el apartado 2 del artículo 227 del TRLCP. Respondiendo a la necesidad de comprobación de dicha capacidad y solvencia, el órgano de contratación, realizó el requerimiento de documentación el 25 de noviembre de 2016, por cuando se pone en su conocimiento que la adjudicataria, tiene la intención de subcontratar algunas prestaciones desde el principio.

En cuanto a las consecuencias de la falta de formalización del contrato adjudicado el artículo 156.4 del TRLCSP establece que *“4. Cuando por causas imputables al adjudicatario no se hubiese formalizado el contrato dentro del plazo indicado, la Administración podrá acordar la incautación sobre la garantía definitiva del importe de la garantía provisional que, en su caso hubiese exigido.*

*Si las causas de la no formalización fueren imputables a la Administración, se indemnizará al contratista de los daños y perjuicios que la demora le pudiera ocasionar”.*

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 145.1 del TRLCSP, la presentación de proposiciones supone, por parte del empresario, la aceptación incondicional del clausulado de los pliegos sin salvedad o reserva alguna.

Comprueba este Tribunal que la empresa adjudicataria ha incumplido la obligación de comunicar en el plazo inicialmente previsto en el Pliego su intención de subcontratar desde el inicio alguna de las prestaciones objeto del contrato, obligación regulada en su cláusula 27, es decir con carácter previo a la adjudicación.

Asimismo, comprueba que dicho plazo finalizaba el 17 de octubre de 2016 una vez transcurridos los diez días hábiles siguientes a contar desde el siguiente a aquél en que el licitador que hubiera presentado la oferta económicamente más ventajosa hubiera recibido el requerimiento, a que se refiere el art 151.2 del TRLCSP, y la cláusula catorce del Pliego. No obstante el órgano de contratación realizó varios requerimientos, el primero el 16 de diciembre de 2016 y el último de fecha 17 de enero de 2017, por entender se trataba de un defecto formal susceptible de subsanación.

Como advirtiera este Tribunal en su Resolución 146/2016, de 28 de julio, *“en el procedimiento de licitación debe regir un principio antiformalista de manera que con el objeto de lograr la mayor concurrencia posible, no se exijan requisitos excesivamente formales, ni se excluya del procedimiento oferta alguna en el caso de que apreciándose defectos en la misma, estos sean subsanables. Entiende este Tribunal que la posibilidad de subsanación no se produce en función del tipo de requisito que se trata de acreditar, esto es, no puede afirmarse con carácter general*

*que todos los requisitos de solvencia sean subsanables, ni tampoco que no lo sean aquéllos que se refieren a las ofertas. Antes bien la condición fundamental para apreciar el carácter subsanable o no de un defecto padecido en la licitación viene dada por los límites que para el antiformalismo del procedimiento suponen el respeto al resto de los principios de la licitación. De esta forma la modificación de las ofertas a través del mecanismo de la subsanación o la ampliación del plazo para el cumplimiento de determinados requisitos, por ejemplo, constituirían límites que no podrían ser superados por una subsanación de los eventuales defectos padecidos, así mismo sería un límite a la subsanación el hecho de que los pliegos dejaran bien claro que la falta de aportación de un documento determinado llevaría consigo la no valoración o la exclusión de la oferta, en su condición de rectores de la licitación, de no haber sido impugnados”.*

En este caso el Pliego establece la exigencia de la documentación a aportar por el adjudicatario propuesto con remisión genérica a *“cualquier otra documentación que haya sido requerida en los Pliegos de Cláusulas Jurídicas y Técnicas que rigen la ejecución del contrato”*, por lo que el requerimiento para la subsanación realizado por la Agencia resulta oportuno. El requerimiento de fecha 17 de enero de 2017 señala de manera incontestable el lugar, plazo y la documentación a aportar, así como la consecuencia de su incumplimiento, siendo las condiciones impuestas para su presentación jurídicamente aceptables.

Por lo que este Tribunal considera debe desestimarse el recurso por los motivos alegados.

En cuanto al efecto de la estimación del presente recurso respecto de la licitación en curso, cabe señalar que la falta de formalización es imputable a la adjudicataria en este caso, con lo que evidencia su falta de intención de cumplir el futuro contrato por lo que a la subcontratación se refiere, por lo que a su conducta se le puede atribuir el mismo efecto que a una retirada tácita de la oferta con la consecuencia de que el contrato se podrá adjudicar nuevamente en los términos del

artículo 151.2 del TRLCSP, tal y como se apuntaba en un supuesto semejante en el Informe de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa 28/2011, de 7 de junio de 2012, “Incidencia de la falta de formalización del contrato por causa imputable al contratista en la nueva regulación”. Resultando además aplicable el artículo 156.4 TRCLSP más arriba reproducido.

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 interpuesto por don A.R.A., en nombre y representación de Marsegur Seguridad Privada, S.A., contra la Resolución por la que se acuerda la no formalización del contrato “*Servicio de seguridad integral del edificio de la Agencia para la Administración Digital de la Comunidad de Madrid*”.

**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.-** 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.