



Recurso nº 191/2012 -C.A. Extremadura 06/2012

Resolución nº 200/2012

**RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL
DE RECURSOS CONTRACTUALES**

En Madrid, a 20 de septiembre de 2012.

VISTO el recurso interpuesto por D. E.C.H. y D. J.C.N.P., como administradores mancomunados de la sociedad CARÁCTER CONTROL S.L. (en lo sucesivo C. Control), contra su exclusión por parte de la Consejería de Agricultura, Desarrollo Rural, Medio Ambiente y Energía, de la Junta de Extremadura en la licitación del “*Servicio de deslinde, amojonamiento y señalización de vías pecuarias en distintos términos municipales (por lotes)*” (expediente 1234SE1FR171), el Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO.

Primero. La Consejería de Agricultura, Desarrollo Rural, Medio Ambiente y Energía, de la Junta de Extremadura (en adelante, la Consejería) convocó, mediante anuncio publicado en el Diario Oficial de la Unión Europea, en el Diario Oficial de Extremadura y en el Boletín Oficial del Estado, los días 7, 19 y 23 de junio de 2012, respectivamente, licitación para adjudicar por procedimiento abierto el servicio arriba citado, dividido en siete lotes y con un valor estimado total de 990.993,22 euros. A la licitación de referencia presentó oferta la sociedad recurrente.

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 (TRLCSF en adelante), aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre y en las normas de desarrollo de la Ley.

Tercero. En la primera reunión de la mesa de contratación, celebrada el 24 de julio de 2012, se examinó la documentación administrativa y se acordó solicitar la subsanación de



diversos defectos apreciados en 42 de los 43 licitadores presentados. El resultado se publicó en el perfil de contratante de la Junta de Extremadura. En particular, a la recurrente se le pedía, entre otras cuestiones: “*Subsanar solvencia económica conforme al Cuadro Resumen de Características*”.

Este Cuadro Resumen del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (PCAP) en su letra J señala que para acreditar la solvencia económica se debe presentar “*Declaración apropiada de entidad financiera: Declaración de que la empresa cuenta con solvencia económica y financiera suficiente para hacer frente al objeto del contrato, indicando expresamente que atiende puntualmente al pago de sus deudas*”.

El documento inicial presentado de una entidad financiera, indicaba que C. Control “*mantiene cuenta abierta en esta oficina y que sus relaciones bancarias con nuestra entidad se han desarrollado, hasta la fecha, de forma totalmente satisfactoria*”. Como consecuencia de la petición de subsanación, C. Control presentó otro documento que añadía al anterior la precisión de que la empresa viene “*atendiendo puntualmente el pago de sus deudas contraídas con nuestra Entidad*” y que se hallaba al corriente de pago de todas las cuotas vencidas de las operaciones de activo formalizadas con el banco (línea de descuento, *factoring*, línea de avales).

En la segunda reunión de la mesa de contratación, celebrada el 10 de agosto de 2012, se estudió la documentación aportada para subsanar. En el caso de la recurrente, se consideró que no era suficiente, por lo que se acordó su exclusión junto a la de otros 32 licitadores. A continuación se abrieron los sobres de las ofertas de las diez empresas no excluidas de la licitación. La difusión pública en el perfil de contratante de la Junta de Extremadura se hizo el 13 de agosto de 2012.

Cuarto. Contra dicha exclusión, la representación de C. Control anuncia la presentación de recurso especial en materia de contratación el pasado 14 de agosto de 2012 (anuncio recibido en el órgano de contratación el 16 de agosto). El recurso se presenta ante el órgano de contratación, donde se registra de entrada el 31 de agosto de 2012.

Quinto. El 5 de septiembre se recibió en este Tribunal el expediente administrativo acompañado del correspondiente informe del órgano de contratación. La Secretaría del



Tribunal dio traslado del recurso a los demás licitadores para que pudieran formular alegaciones. En el plazo habilitado lo ha hecho GED Integral S.A., que pide la desestimación del recurso.

Sexto. Con fecha 6 de septiembre de 2012, el Tribunal acordó la suspensión del procedimiento de contratación, de conformidad con lo establecido en los artículos 43 y 46 del TRLCSP.

FUNDAMENTOS DE DERECHO.

Primero. Se recurre la exclusión en la licitación de un contrato de servicios sujeto a regulación armonizada, susceptible por tanto de recurso especial de conformidad con lo establecido en el artículo 40 del TRLCSP.

Segundo. El recurso se interpone ante este Tribunal, que es competente para resolverlo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 41.3 del TRLCSP y en el Convenio de colaboración con la Comunidad Autónoma de Extremadura sobre atribución de competencia de recursos contractuales, publicado en el BOE el día 9 de agosto de 2012.

Tercero. La empresa C. Control concurre a la licitación, de la que fue excluida. Debe entenderse pues, que está legitimada para recurrir de acuerdo con el artículo 42 del TRLCSP. Se han cumplido las prescripciones formales y de plazo establecidas en el artículo 44 del TRLCSP.

Cuarto. La recurrente fundamenta su recurso en que, para acreditar la solvencia económica, considera que *“la declaración de la entidad financiera aportada y más aun con la precisión y ampliación aportada en periodo de subsanación, cumple sobradamente las exigencias definidas en el Pliego de Condiciones”*. A mayor abundamiento, acompaña nuevo documento de aclaración del mismo banco que textualmente dice que *“lo que se quiso indicar expresamente es que según nuestro conocimiento (C. Control) tiene solvencia suficiente y atiende puntualmente el pago de todas sus deudas”*.

Señala además la recurrente que en un procedimiento análogo reciente, con la misma Consejería, se *“consideró suficiente para acreditar la Solvencia Económica idéntico documento al que en este procedimiento ha sido rechazado”*. Entiende por ello que su



exclusión es arbitraria y que no se han respetado por la Administración recurrida los principios de buena fe y de confianza legítima.

Quinto. El órgano de contratación en su informe expone que, en el documento de la entidad financiera presentado, la atención al pago de deudas se refiere expresamente a las que tiene "*con esta entidad*"; por eso, la mesa entendió que la entidad financiera se limitaba a declarar que las deudas que atendía puntualmente eran sólo las que tiene con dicha entidad y no se pronunciaba sobre el pago de otro tipo de deudas que la empresa pudiera hacer a través de la misma.

Por su parte, GED Integral, en sus alegaciones, considera que la exclusión de C. Control es correcta por cuanto la entidad bancaria no asegura que la empresa "*posea solvencia económica suficiente para hacer frente al objeto del contrato*".

Sexto. La cuestión de fondo planteada es si la documentación presentada para acreditar la solvencia económica es apropiada y suficiente a tenor de lo exigido en el PCAP.

El artículo 75 del TRLCSP, relativo a la solvencia económica y financiera establece que:

1. *La solvencia económica y financiera del empresario podrá acreditarse por uno o varios de los medios siguientes:*

a) *Declaraciones apropiadas de entidades financieras o, en su caso, justificante de la existencia de un seguro de indemnización por riesgos profesionales.*

.....
2. *Si, por una razón justificada, el empresario no está en condiciones de presentar las referencias solicitadas, se le autorizará a acreditar su solvencia económica y financiera por medio de cualquier otro documento que se considere apropiado por el órgano de contratación*".

El PCAP, con el literal recogido en el antecedente tercero, concreta lo que el órgano de contratación considera "*declaración apropiada*"; subraya que la declaración de la entidad financiera debe indicar "*expresamente que atiende puntualmente al pago de sus deudas*".

La comunicación de subsanación publicada en el perfil de contratante de la Junta de Extremadura es muy genérica. Se limita a señalar que la documentación debe ser "*conforme al Cuadro Resumen de Características*", sin más precisiones. No consta que se comunicaran verbalmente o por escrito de manera individual a la empresa los defectos concretos de la documentación a subsanar, tal como como exige el artículo 81.2 del



Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre (RGLCAP): *“Si la mesa observase defectos u omisiones subsanables en la documentación presentada, lo comunicará verbalmente a los interesados. Sin perjuicio de lo anterior, las circunstancias reseñadas deberán hacerse públicas a través de anuncios del órgano de contratación o, en su caso, del que se fije en el pliego, concediéndose un plazo no superior a tres días hábiles para que los licitadores los corrijan o subsanen ante la propia mesa de contratación”*.

Más allá de la falta de comunicación individual, que podría por sí misma dar lugar a la anulación de la validez de tal notificación, en lo publicado en el perfil de contratante no se hizo ninguna precisión concreta sobre los aspectos a subsanar en la declaración de la entidad financiera. Ni los que la mesa considera necesarios (declaración expresa de que la empresa atiende todas sus deudas) ni los que aduce GED Integral en sus alegaciones (declaración expresa de que tiene solvencia económica suficiente para el contrato). Esta falta de concreción es aún más relevante si se tiene en cuenta, como argumenta la recurrente, que una declaración de entidad financiera idéntica a la presentada se consideró suficiente en un procedimiento análogo.

En este caso, a la vista del inconcreto requerimiento de la mesa de contratación y de la también genérica redacción del artículo 75.1 a) del TRLCSP la recurrente presentó nueva declaración donde se precisa más lo que constata la entidad financiera: que la empresa atiende puntualmente el pago de las deudas con dicha entidad y que se halla al corriente de pago de todas las cuotas vencidas de las operaciones de activo formalizadas con el banco (línea de descuento, *factoring* y línea de avales).

La mesa de contratación, de acuerdo con el informe de la Consejería, interpretó, en sentido estricto, que esa declaración no se ajusta a lo que exige el PCAP porque sólo se refiere a los pagos de las deudas contraídas con la propia entidad financiera y evita pronunciarse sobre el pago de otro tipo de deudas que se puedan hacer a su través. Pero argumentar como lo ha hecho la mesa de contratación equivale a suponer que la entidad financiera ha hecho una especie de “reserva mental” en su declaración, para no decir nada sobre otras deudas de las que pueda tener conocimiento. La interpretación que hace el banco de su propia declaración es bien distinta, como se recoge en el fundamento cuarto



Excluir a la recurrente por no ajustarse la declaración de la entidad financiera a la literalidad del PCAP, adolece de un exceso de formalismo contrario a los principios de libertad de concurrencia y eficiente utilización de los recursos públicos que, como hemos señalado en múltiples resoluciones (valga como referencia la Resolución 64/2012), exigen que, en los procedimientos de licitación, se logre la mayor asistencia posible de candidatos que cumplan los requisitos establecidos.

En conclusión, de acuerdo con lo señalado en los apartados anteriores, los documentos presentados por C. Control para acreditar la solvencia económica deben considerarse suficientes.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

ESTE TRIBUNAL, en sesión celebrada en el día de la fecha **ACUERDA**:

Primero. Estimar el recurso interpuesto por D. E.C.H. y D. J.C.N.P., en representación de la entidad CARÁCTER CONTROL S. L., contra su exclusión por parte de la Consejería de Agricultura, Desarrollo Rural, Medio Ambiente y Energía, de la Junta de Extremadura, en la licitación del “*Servicio de deslinde, amojonamiento y señalización de vías pecuarias en distintos términos municipales (por lotes)*” y ordenar la retroacción de actuaciones hasta el momento previo a dicha exclusión, admitiendo la oferta de la recurrente.

Segundo. Dejar sin efecto, en lo que a este recurso se refiere, la suspensión del procedimiento acordada.

Tercero. 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.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma de Extremadura, en el plazo



dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10.1 k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa