

Recurso 274/2019

Resolución 76/2020

**RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS CONTRACTUALES DE LA
JUNTA DE ANDALUCÍA**

Sevilla, 26 de febrero de 2020.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **CONSULTORES DE AUTOMATIZACIÓN Y ROBÓTICA, S.A. (CARSA)** contra el acuerdo de la mesa de contratación, de 18 de junio de 2019, por el que se declara su exclusión del procedimiento de adjudicación del contrato denominado “Servicio de asistencia para el impulso del sector TIC a través del apoyo a la mejora de la gestión y la especialización tecnológica. Lote 2” (Expte. ADM/2018/003), promovido por la Consejería de Economía, Conocimiento, Empresas y Universidad, este Tribunal, en sesión celebrada en el día de la fecha, ha dictado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. En fecha 15 de octubre de 2018, se publicó en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía anuncio de licitación, por procedimiento abierto, del contrato citado en el encabezamiento de esta resolución, que se divide en dos lotes, siendo el objeto del presente recurso el lote 2. Asimismo, con fecha 13 de octubre de 2018 se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea (en adelante, DOUE)



El valor estimado del contrato asciende a la cantidad de 329.108,00 euros y entre las empresas que presentaron sus proposiciones en el procedimiento se encontraba la ahora recurrente.

SEGUNDO. A la presente licitación le es de aplicación 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 (en adelante LCSP). Igualmente, se rige por el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la citada Ley y por el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, en cuanto no se opongan a lo establecido en la citada LCSP.

TERCERO. Con fecha 13 de marzo de 2019, la mesa de contratación acordó elevar al órgano de contratación, de conformidad con la cláusula 10.6 del pliego de cláusulas administrativas particulares (en adelante, PCAP), propuesta de mejor oferta, para el lote 2, a favor de la licitadora CONSULTORES DE AUTOMATIZACIÓN Y ROBÓTICA, S.A (en adelante CARSA), al obtener la mayor puntuación de las ofertas presentadas en aplicación del baremo de valoración del Anexo XI del PCAP.

De conformidad con la cláusula 10.7 del PCAP, una vez aceptada la propuesta de la mesa por el órgano de contratación, se procedió al requerimiento de la documentación, previa a la adjudicación, que se detalla en el apartado 2 de esta cláusula.

Con fecha 11 de junio de 2019, se reúne nuevamente la mesa para analizar la documentación presentada por la recurrente, concluyendo que la documentación aportada necesita ser subsanada.

Con fecha 18 de junio de 2019, la mesa de contratación analiza la subsanación presentada por la empresa CARSA y, considerando que la misma no ha subsanado correctamente, acuerda su exclusión del procedimiento de licitación.

CUARTO. Con fecha 3 de julio de 2019, tuvo entrada en el registro de este Tribunal escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad CARSA contra el acuerdo de exclusión de la



mesa de contratación de fecha 18 de junio de 2019. En dicho escrito se solicita la suspensión del procedimiento.

QUINTO. Mediante oficio de la Secretaría del Tribunal, de 4 de julio de 2019, se da traslado al órgano de contratación del recurso y se le requiere el preceptivo informe sobre el mismo, el expediente de contratación, así como el listado de licitadores en el procedimiento con los datos necesarios a efectos de notificaciones, informándole que si el expediente de contratación se encuentra aportado en otro procedimiento de recurso seguido ante este Tribunal deberá identificarse el mismo y no será necesaria la nueva remisión de aquel. La documentación solicitada tiene entrada en el Registro Electrónico General de la Junta de Andalucía con fecha 8 de julio de 2019.

SEXTO. Por Resolución, de 25 de julio de 2019, este Tribunal adopta la medida cautelar de suspensión del procedimiento de adjudicación solicitada por la recurrente.

SÉPTIMO. Con fecha 7 de agosto de 2019, la Secretaría del Tribunal dio traslado del escrito de recurso a los interesados en el procedimiento concediéndoles un plazo de cinco días hábiles para formular alegaciones, no habiéndose presentado ninguna en el plazo concedido para ello.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 46.1 de la LCSP, en el Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía y en la Orden de 14 de diciembre de 2011, de la Consejería de Hacienda y Administración Pública, por la que se acuerda el inicio del funcionamiento del citado Tribunal.

SEGUNDO. Ostenta legitimación la recurrente para la interposición del recurso dada su condición de licitadora en el procedimiento de adjudicación, de acuerdo con el artículo 48 de la LCSP.

TERCERO. Respecto al acto recurrido, el mismo es susceptible de recurso especial de conformidad con lo establecido en el artículo 44 apartados 1 a) y 2 b), de la LCSP, por cuanto ha sido interpuesto contra el



acuerdo de exclusión adoptado por la mesa de contratación en el procedimiento de adjudicación de un contrato de servicios, convocado por un ente del sector público con la condición de Administración Pública y cuyo valor estimado asciende a 329.108,00 euros.

CUARTO. En cuanto al plazo de interposición del recurso, el artículo 50.1 c) de la LCSP establece que *“El procedimiento de recurso se iniciará mediante escrito que deberá presentarse en el plazo de quince días hábiles. Dicho plazo se computará:*

c) Cuando se interponga contra actos de trámite adoptados en el procedimiento de adjudicación o contra un acto resultante de la aplicación del procedimiento negociado sin publicidad, el cómputo se iniciará a partir del día siguiente a aquel en que se haya tenido conocimiento de la posible infracción.”

En el supuesto analizado, el acuerdo de exclusión se adopta con fecha 18 de junio de 2019; no consta en el expediente recibido la notificación individual a la entidad recurrente, si bien esta en su escrito de recurso manifiesta que le ha sido notificado; por lo que, aún teniendo en cuenta la fecha más gravosa para la recurrente como es la de adopción del acuerdo, el recurso especial presentado el 3 de julio de 2019 en el Registro de este Tribunal, se ha interpuesto dentro del plazo legal señalado de conformidad con el artículo 50.1 c) de la LCSP.

QUINTO. Una vez analizado el cumplimiento de los requisitos de admisión del recurso, procede el examen de las cuestiones planteadas.

La mesa de contratación acordó elevar al Órgano de Contratación propuesta de mejor oferta, para el lote 2, a favor de la licitadora CARSA y, seguidamente, se le requirió para que presentara la documentación previa a la adjudicación.

Una vez analizada por la mesa, con fecha 11 de junio de 2019, la documentación presentada por la recurrente, concluye que procede la subsanación de los siguientes aspectos:

“1- Deberá aportar la escritura o documento de constitución, los estatutos o el acta fundacional, en los que consten las normas por las que se regula su actividad, debidamente inscritos, en su caso, en el Registro Público que corresponda, según el tipo de persona jurídica de que se trate, así como sus eventuales modificaciones, todo ello,



tal y como se establece en el apartado 1 de la cláusula 10.7 del PCAP :“La documentación podrá aportarse en original o mediante copias que tengan carácter de auténticas o autenticadas conforme a la legislación vigente, a excepción de aquellos documentos que acrediten la constitución de la garantía definitiva, que deberán ser en todo caso originales” (se ha presentado Testimonio Notarial, con lo cual no queda claro si hay algún tipo de modificación en dicha escritura)

2 - Certificación positiva, expedida por la Administración Tributaria de la Junta de Andalucía, justificativa de la inexistencia con la Administración Autonómica de deudas de naturaleza tributaria en período ejecutivo o, en el caso de contribuyentes contra quienes no proceda la utilización de la vía de apremio, deudas no atendidas en período voluntario. Esta certificación podrá ser solicitada y expedida por medios electrónicos en los términos establecidos en el Decreto 183/2003, de 24 de junio, por el que se regula la información y atención al ciudadano y la tramitación de procedimientos administrativos por medios electrónicos a través de la página web de la Junta de Andalucía indicada en el anexo I.

3 – En cuanto a la solvencia económica y financiera, el volumen anual de negocios de la persona licitadora se acreditará por medio de sus cuentas anuales aprobadas y depositadas en el Registro Mercantil, si el empresario estuviera inscrito en dicho registro, y en caso contrario por las depositadas en el registro oficial en que deba estar inscrito.(Anexo XV del PCAP).

4 – En cuanto a la solvencia técnica o profesional, toda la documentación deberá aportarse en original o mediante copias que tengan carácter de auténticas o autenticadas conforme a la legislación vigente” tal y como se establece en el apartado 1 de la cláusula 10.7 del PCAP.”

Con fecha 18 de junio de 2019, la mesa de contratación comprueba la subsanación presentada por la empresa CARSA y considera que la misma no ha subsanado correctamente en base a los siguientes motivos:

“1 – No se ha acreditado el volumen anual de negocios de la persona licitadora por medio de sus cuentas anuales aprobadas y depositadas en el Registro Mercantil, siendo lo único que se aporta el acuse de recibo de su envío.

2 – No se ha aportado documentación que acredite la solvencia técnica o profesional en su totalidad en original o mediante copias que tengan carácter de auténticas o autenticadas, aportándose una copia de la imposición en Correos de uno de los títulos.

3 – En cuanto a la escritura o documento de constitución, los estatutos o el acta fundacional, en los que consten las normas por las que se regula su actividad, debidamente inscritos, en su caso, en el Registro Público que corresponda, según el tipo de persona jurídica de que se trate, así como sus eventuales modificaciones, se aporta declaración jurada de no modificación de Escrituras, cuando lo requerido es original o copia que tenga el carácter de auténticas o autenticadas”.



En consecuencia, y considerando la mesa de contratación incorrecta la subsanación, acuerda la exclusión de la licitadora CARSA.

Disconforme con la decisión de la mesa, la recurrente presenta recurso especial en materia de contratación por el que impugna dicho acto de trámite por el que se acuerda su exclusión, solicitando en su escrito a este Tribunal *“dictar resolución por la que, estimando el recurso, se declare la nulidad y/o anule dicho acuerdo de la mesa de contratación y acordar la adjudicación del lote 2 a favor de CONSULTORES DE AUTOMATIZACIÓN Y ROBÓTICA, S.A. (CARSA)”*

En particular, centra sus argumentos en los siguientes alegatos:

1- En cuanto a la presentación de las cuentas anuales para acreditación de la solvencia económica y financiera, sostiene que no solo se ha aportado el acuse de recibo de su envío al registro mercantil -como afirma la mesa de contratación- sino que también se ha aportado un ejemplar de la cuentas anuales de los ejercicios 2016 y 2017.

Por su parte, el órgano de contratación, de acuerdo con lo establecido en el artículo 56.2 de la LCSP, emite informe sobre la tramitación del expediente y manifiesta *“El recurso interpuesto por CARSA presenta las alegaciones contra la exclusión del procedimiento de adjudicación. La mesa de contratación, como órgano colegiado, no se ha reunido para tomar consideración de las mismas”*

2- Con respecto a la solvencia técnica y profesional, considera que la deficiencia observada por la mesa debe referirse solo a un trabajador que ha aportado una copia de uno de los títulos mediante testimonio notarial. La recurrente defiende que la documentación aportada es suficiente y que, en todo caso, sólo afectaría a un trabajador, de los siete que forman el equipo, que además se trata de un consultor junior; por lo que considera una auténtica exageración y desmesura -afirmando que infringe el principio de proporcionalidad- que por este motivo se concluya por la mesa que no se ha acreditado la solvencia técnica o profesional en su totalidad.

Por su parte, como hemos dicho anteriormente, el órgano de contratación no combate este alegato.



3- En relación con la presentación de las escrituras o documento de constitución, la recurrente argumenta que CARSA ha presentado un testimonio notarial de la escritura de constitución -donde se incluyen sus estatutos sociales- debidamente inscrita en el registro mercantil. Considera que con esto se cumple con lo previsto en el pliego de cláusulas administrativas particulares (en adelante PCAP).

Por su parte, el órgano de contratación no realiza un análisis al respecto.

SEXTO. Expuestas las alegaciones de las partes en el anterior fundamento jurídico, procede su examen.

En su primer alegato, referido a la solvencia económica y financiera, la recurrente argumenta que sí ha presentado un ejemplar de las cuentas anuales de los ejercicios 2016 y 2017 depositadas en el registro mercantil. Y con ocasión de la presentación del presente recurso aporta el justificante de haberse procedido a su depósito, pero argumenta que *“lo interesado fueron las Cuentas Anuales depositadas y es lo que se ha presentado en el expediente; en ningún caso el justificante de haberse procedido a su depósito, porque en tal caso perfectamente se podían haber enviado las comunicaciones del registro mercantil que aportó, Documentos n.º 3 y 4 (...)”*.

Al respecto, el PCAP, en su apartado sexto, dispone: *“a) Para celebrar contratos, las personas empresarias deberán acreditar estar en posesión de las condiciones mínimas de solvencia que se especifican en los Anexos XV y XVI donde, asimismo, se indicará la documentación requerida para acreditar las mismas”*.

A continuación, en su anexo XV, referido a la solvencia económica y financiera, indica:

2. Criterios de selección relativos a la solvencia económica y financiera del empresario (cumplimentar en todos los contratos de servicios). La solvencia económica y financiera se acreditará por el medio o los medios que se señalan a continuación: (En caso de que sean varios los medios que se señalan, indicar si son alternativos o acumulativos).

1. X Declaración relativa a la cifra anual de negocios, (...).

El volumen anual de negocios de la persona licitadora se acreditará por medio de sus cuentas anuales aprobadas y depositadas en el Registro Mercantil, si el empresario estuviera inscrito en dicho registro, y en caso contrario por las depositadas en el registro oficial en 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 legalizados por el Registro Mercantil.



Por su parte, la mesa de contratación, en su sesión de fecha 11 de junio de 2019, con respecto al apartado que venimos analizando, indicó que CARSA tenía que aportar la siguiente subsanación:

“3 – En cuanto a la solvencia económica y financiera, el volumen anual de negocios de la persona licitadora se acreditará por medio de sus cuentas anuales aprobadas y depositadas en el Registro Mercantil, si el empresario estuviera inscrito en dicho registro, y en caso contrario por las depositadas en el registro oficial en que deba estar inscrito.(Anexo XV del PCAP).”

Posteriormente, en su sesión de 18 de junio de 2019, la mesa comprueba la subsanación presentada y dice que no es correcta por el siguiente motivo:

“1 – No se ha acreditado el volumen anual de negocios de la persona licitadora por medio de sus cuentas anuales aprobadas y depositadas en el Registro Mercantil, siendo lo único que se aporta el acuse de recibo de su envío.”

Pues bien, de acuerdo con la documentación que consta en el expediente remitido a este Tribunal se ha podido comprobar que CARSA, en respuesta a los requerimientos del órgano de contratación, ha presentado las cuentas de los ejercicios 2016 y 2017, junto con su solicitud de presentación en el registro mercantil de Bilbao para su depósito. Y posteriormente, con ocasión del recurso, ha aportado los justificantes de haberse procedido al depósito en fecha anterior a la apertura del plazo de licitación.

Sentado lo anterior procede determinar si el depósito de las cuentas anuales es una simple actuación formal que se cumple con el acto de presentación y entrega al Registro Mercantil o si, por el contrario, estamos en presencia de una actuación de carácter sustantivo que exige unos trámites internos por parte del Registro.

Al respecto, el artículo 368 del Reglamento del Registro Mercantil, aprobado por el Real Decreto 1784/1996, de 19 de junio, bajo la rúbrica «Calificación e inscripción del depósito» dispone que «1. Dentro del plazo establecido en este Reglamento, el Registrador calificará exclusivamente, bajo su responsabilidad, si los documentos presentados son los exigidos por la Ley, si están debidamente aprobados por la Junta general o por los socios, así como si constan las preceptivas firmas de acuerdo con lo dispuesto en el párrafo 2º del apartado 1 del artículo 366.



2. Verificado el cumplimiento de los requisitos a que se refiere el artículo anterior, el Registrador tendrá por efectuado el depósito, practicando el correspondiente asiento en el Libro de depósito de cuentas y en la hoja abierta a la sociedad. El Registrador hará constar también esta circunstancia al pie de la solicitud, que quedará a disposición de los interesados.

3. En caso de que no procediere el depósito, se estará a lo establecido para los títulos defectuosos.»

Del precepto transcrito se desprende que la actuación calificadora del registrador, que conduce a la inscripción en el libro de depósito de cuentas, da fe del cumplimiento de los requisitos sustantivos establecidos en dicho artículo reglamentario, por lo que aquella actuación no es en modo alguno equiparable a la mera presentación en el Registro que solo da lugar a un asiento de presentación en el Libro Diario.

En este sentido, se ha pronunciado este Tribunal, entre otras en su Resoluciones 119/2018, de 4 de mayo y 152/2019, de 16 de mayo, así como el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, entre otras, en su Resolución 466/2016, de 17 de junio.

Por tanto, en el supuesto analizado, resulta claro que el órgano de contratación ha pretendido, al redactar el pliego, gozar del suficiente grado de seguridad a la hora de determinar si las entidades licitadoras acreditan la solvencia económica y financiera exigida; y tal propósito o finalidad no se vería satisfecha con la mera presentación de las cuentas en el Registro Mercantil.

En consecuencia, en base a las consideraciones anteriores, ha de concluirse que CARSA no acreditó en el plazo de subsanación concedido para ello la solvencia económica y financiera en los términos exigidos en el PCAP.

Como hemos dicho anteriormente, con ocasión del recurso se aportan los justificantes de haberse procedido al depósito de las cuentas de los ejercicios 2016 y 2017 en su momento correspondiente, esto es, con anterioridad a la convocatoria de la licitación, indicando la recurrente que esta documentación no se le ha requerido en ningún momento y que por ello no la ha aportado con anterioridad.



Es evidente que la recurrente ha confundido el acto de presentación de las cuentas para su depósito en el registro mercantil con el momento procedimental en el que se entiende practicado el mismo y, por ello, afirma en su escrito que no le ha sido requerido el justificante de haberse procedido al depósito. Sin embargo, ha quedado aclarado ut supra que la mera presentación de las cuentas en el registro mercantil no es suficiente para acreditar que las mismas han sido depositadas.

En relación con la aportación en vía de recurso de documentación que no fue presentada en el momento procedimental oportuno hemos señalado en numerosas resoluciones, valga por todas la Resolución 386/2019, de 14 de noviembre, que:

“Igualmente hay que indicar que la posibilidad de subsanar, modificar o completar la documentación en vía de recurso es radicalmente contraria a la filosofía más íntima de los procedimientos para la adjudicación de contratos públicos, pues rompe frontalmente con los principios de no discriminación, igualdad de trato y transparencia. En este sentido, como ya ha señalado este Tribunal en numerosas ocasiones, valga por todas las Resoluciones 218/2018, de 13 de julio y 257/2018, de 19 de septiembre, o la reciente Resolución 233/2019, de 16 de julio, el recurso especial en materia de contratación no puede ser un instrumento para subsanar los defectos en la documentación presentada por las entidades licitadoras en el procedimiento de adjudicación ya que no es ese su fin, en tanto que se trata de una vía para reparar las infracciones del ordenamiento jurídico en que incurran los poderes adjudicadores en los procedimientos de contratación dentro de su ámbito de actuación definido en el artículo 44 de la LCSP”.

Así las cosas, este Tribunal considera que procede desestimar este primer alegato y, en consecuencia, concluir que el acuerdo de exclusión adoptado por la mesa de contratación es conforme a lo dispuesto en el PCAP.

Cuanto antecede haría innecesario el análisis del segundo y tercer alegato desarrollado en su escrito de impugnación por CARSA. No obstante, a mayor abundamiento y al objeto de dejar zanjada la cuestión, se examinarán en los siguientes fundamentos los argumentos empleados por la recurrente para combatir su exclusión.

SÉPTIMO. En cuanto al segundo alegato, referido a la solvencia técnica y profesional, la recurrente defiende que la documentación aportada es suficiente y que se infringe el principio de proporcionalidad.



Al respecto, el PCAP, en el apartado 1 de la cláusula 10.7, dispone: *“La documentación podrá aportarse en original o mediante copias que tengan carácter de auténticas o autenticadas conforme a la legislación vigente, a excepción de aquellos documentos que acrediten la constitución de la garantía definitiva, que deberán ser en todo caso originales”*.

Por su parte, la mesa de contratación, en su sesión de fecha 11 de junio de 2019, con respecto al apartado que venimos analizando, indicó que CARSA tenía que aportar la siguiente subsanación: *“4 – En cuanto a la solvencia técnica o profesional, toda la documentación deberá aportarse en original o mediante copias que tengan carácter de auténticas o autenticadas conforme a la legislación vigente, tal y como se establece en el apartado 1 de la cláusula 10.7 del PCAP”*.

Posteriormente, en su sesión de 18 de junio de 2019, la mesa comprueba la subsanación presentada y dice que no es correcta por el siguiente motivo: *“2 – No se ha aportado documentación que acredite la solvencia técnica o profesional en su totalidad en original o mediante copias que tengan carácter de auténticas o autenticadas, aportándose una copia de la imposición en Correos de uno de los títulos”*

Pues bien, de acuerdo con la documentación que consta en el expediente remitido a este Tribunal, se ha podido comprobar que en la fase de subsanación CARSA realizó la siguiente indicación *“La copia compulsada por un notario del título universitario de Francisco Javier Piñeiro Cruz fue enviada el jueves día 13 de junio por Correos Express desde Las Palmas. Sin embargo, como no ha llegado a tiempo, se adjunta una copia escaneada de la diligencia notarial de cotejo, así como el comprobante de Correos de haberla enviado”*.

Asimismo, en el escrito de recurso manifiesta CARSA que Francisco Javier Piñeiro Cruz envió un testimonio notarial de su título universitario oficial de Ingeniero Industrial directamente a la Administración el 13 de junio de 2019 y añade que, por lo tanto, se ha aportado toda la documentación. Y continúa argumentando que, en el supuesto de considerarse que faltara esta titulación, la decisión de la mesa de exclusión infringe el principio de proporcionalidad.

Al respecto, es necesario subrayar que tal como dispone el artículo 141.2 de la LCSP, cuando la mesa aprecie defectos subsanables dará un plazo de tres días al empresario para que los corrija.



Por otra parte, la cláusula 10.7.3 del PCAP dispone, en lo que aquí interesa, lo siguiente: *“Si la persona licitadora presenta la documentación y la Mesa de contratación observase defectos u omisiones subsanables en la misma, lo notificará siguiendo lo establecido en la cláusula 7.2 del presente pliego y lo comunicará a través del perfil del contratante del órgano de contratación, a la persona licitadora concediéndole un plazo de tres días naturales para que los corrija o subsane. Si en el plazo concedido no procede a la subsanación de la documentación, será excluida del procedimiento de adjudicación”*.

Como ya ha manifestado este Tribunal en multitud de ocasiones, (v.g. Resoluciones 120/2015, de 25 de marzo, 221/2016, de 16 de septiembre, 45/2017, 2 de marzo, 200/2017, de 6 de octubre, 333/2018, de 27 de noviembre y 25/2019, de 31 de enero y más recientemente en su Resolución 218/2019, de 9 de julio) los pliegos son la ley del contrato entre las partes y la presentación de proposiciones implica su aceptación incondicionada por las entidades licitadoras, por lo que, en virtud del principio de “pacta sunt servanda”, y teniendo en cuenta que ni la recurrente ni el resto de entidades licitadoras impugnaron en su día la citada cláusula del PCAP, necesariamente han de estar ahora al contenido del mismo.

De este modo, este Tribunal considera, que la recurrente no atendió debidamente en plazo el requerimiento de la mesa pues, como ella misma afirma, la copia compulsada por notario no llegó a tiempo y, en sustitución, envía copia escaneada de la diligencia notarial y del envío de correos, apartándose de esta forma de las exigencias del PCAP.

Por lo expuesto, no cabe atender a la pretensión de la recurrente y dar por cumplimentada correctamente la fase de subsanación pues esta no se ha ajustado a los requisitos del PCAP, y ello vulneraría el principio de igualdad de trato, ya que como ha manifestado este Tribunal en sus Resoluciones 306/2016 y 309/2016, ambas de 2 de diciembre, en la 13/2017, de 27 de enero y en la 21/2018, de 31 de enero, resulta conveniente traer a colación lo dispuesto en el Informe 18/2011, de 6 de julio, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad de Aragón, cuando señala que *«la regla de la excepcionalidad de la preclusión de los plazos en el procedimiento administrativo y el antiformalismo que presiden la LRJPAC, deben aplicarse en el procedimiento de adjudicación de los contratos de forma que se respeten los principios de igualdad de trato y de eficiencia que proclama la LCSP. El principio de igualdad de trato supone que los licitadores deben poder conocer con claridad los trámites procedimentales que resultan aplicables y la imposibilidad de modificar a favor de un licitador, aquellos plazos establecidos para la realización de una actividad*



simultanea por todos los licitadores», ya que lo contrario situaría a la recurrente en una posición de ventaja frente al resto de licitadoras.

En el mismo sentido, siguiendo la doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (en adelante TJUE), la obligación de la entidad adjudicadora de respetar el principio de igualdad de trato entre las licitadoras, que tiene por objetivo favorecer el desarrollo de una competencia sana y efectiva entre las empresas que participan en una contratación pública (SSTJUE de 29 de abril de 2004, Comisión CAS Succhi di Frutta, C49699P, y de 12 de marzo de 2015, eVigilo, C538/13) implica, entre otras cosas, la obligación de que las licitadoras se encuentren en igualdad de condiciones tanto en el momento en que preparan sus ofertas como en el momento en que éstas se someten a la evaluación de la entidad adjudicadora (SSTJUE de 16 de diciembre de 2008, Michaniki, C213/07, y de 24 de mayo de 2016, MT Hojgaard y Züblin, C396/14).

Además, se alega en el recurso que la exclusión es desmesurada y que se infringe el principio de proporcionalidad, argumentando la recurrente que en el supuesto de considerarse que faltara uno de los títulos -CARSA sostiene que la documentación ha sido aportada, cuestión que ya hemos analizado ut supra y hemos concluido que no fue aportada correctamente-, ello no podría conducir a la mesa al extremo de excluir a CARSA del expediente, cuando había presentado la mejor oferta.

Pues bien, hemos de partir que en el supuesto examinado la exigencia de que la documentación aportada lo sea en documento original o mediante copias que tengan el carácter de auténticas o autenticadas está previsto en el apartado 1 de la cláusula 10.7 del PCAP.

Dicha documentación acreditativa del cumplimiento de los requisitos previos es subsanable, en el supuesto que presente defectos u omisiones. En este sentido, el artículo 81.2 del RGLCAP, dispone que *“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.”*

En relación con lo expuesto, debemos señalar como ya manifestó este Tribunal entre otras en sus Resoluciones 33/2017 de 15 de febrero y 260/2018, de 21 de septiembre, ratificadas en las Resoluciones 301/2018, de 23 de octubre, y 108/2019, de 11 de abril, que *“Si bien es cierto que la jurisprudencia*



mantiene una postura contraria a un excesivo formalismo que conduzca a la inadmisión de proposiciones por simples defectos formales en detrimento del principio de concurrencia que ha de presidir la contratación pública -Sentencia del Tribunal Supremo de 6 de julio de 2004 dictada en Casación para Unificación de Doctrina (Recurso 265/2003), tampoco resulta exigible una subsanación de la subsanación, pues ello podría vulnerar el principio de igualdad de trato entre los licitadores (artículo 1 y 139 del TRLCSP) y provocar inseguridad jurídica en la tramitación del procedimiento de adjudicación acerca de en qué supuestos habría que permitir una segunda subsanación.”

En efecto, la mesa de contratación ofreció a la recurrente la posibilidad de subsanar el defecto advertido y, como hemos señalado anteriormente, la documentación aportada en respuesta a este requerimiento no fue la adecuada. Por ello, debemos concluir que la actuación de la mesa no resulta desproporcionada sino acorde con lo establecido en el PCAP.

Así las cosas, este Tribunal considera que procede desestimar este segundo alegato

OCTAVO. En cuanto al tercer alegato, referido a la presentación de las escrituras o documento de constitución, sostiene la recurrente que el PCAP exige la presentación de copia autenticada de la escritura de constitución y CARSA la presentó en su día. Y añade que, la referencia a *“eventuales modificaciones”* que recoge la mesa en el requerimiento de subsanación no se contempla en el PCAP. Consideran que *“la decisión de la mesa resulta desproporcionada, injustificada e injusta, lesiona gravemente los legítimos derechos e intereses de CARSA y, en consecuencia, debe quedar sin efecto”*

Al respecto, el PCAP, en el apartado 2, letra a), de la cláusula 10, dispone: *“1. La capacidad de obrar de las empresarias o empresarios que fueren personas jurídicas se acreditará mediante la escritura o documento de constitución, los estatutos o el acta fundacional, en los que consten las normas por las que se regula su actividad, debidamente inscritos, en su caso, en el Registro Público que corresponda, según el tipo de persona jurídica de que se trate”.*

Por su parte, la mesa de contratación, en su sesión de fecha 11 de junio de 2019, con respecto al apartado que venimos analizando, indicó que CARSA tenía que aportar la siguiente subsanación: *“1- Deberá aportar la escritura o documento de constitución, los estatutos o el acta fundacional, en los que consten las normas por las que se regula su actividad, debidamente inscritos, en su caso, en el Registro Público que corresponda, según el tipo de persona jurídica de que se trate, así como sus eventuales modificaciones, todo ello, tal y como se establece en el apartado 1 de la cláusula 10.7 del PCAP :”*La documentación podrá aportarse en original o mediante



copias que tengan carácter de auténticas o autenticadas conforme a la legislación vigente, a excepción de aquellos documentos que acrediten la constitución de la garantía definitiva, que deberán ser en todo caso originales” (se ha presentado Testimonio Notarial, con lo cual no queda claro si hay algún tipo de modificación en dicha escritura)”

Posteriormente, en su sesión de 18 de junio de 2019, la mesa comprueba la subsanación presentada y dice que no es correcta por el siguiente motivo: *“3 – En cuanto a la escritura o documento de constitución, los estatutos o el acta fundacional, en los que consten las normas por las que se regula su actividad, debidamente inscritos, en su caso, en el Registro Público que corresponda, según el tipo de persona jurídica de que se trate, así como sus eventuales modificaciones, se aporta declaración jurada de no modificación de Escrituras, cuando lo requerido es original o copia que tenga el carácter de auténticas o autenticadas”.*

Pues bien, de acuerdo con la documentación que consta en el expediente remitido a este Tribunal, se ha podido comprobar que CARSA, en la fase de requerimiento de documentación previa a la adjudicación, aportó testimonio notarial de la copia autorizada de los Estatutos de Constitución de “Consultores de Automatización y Robótica Sociedad Anónima” y, posteriormente, en la fase de subsanación, aportó una declaración jurada de no modificación de escrituras, realizada por el Administrador único de la empresa, en la que manifiesta que sobre los estatutos de constitución, modificación de capital y reelección de cargo no se ha producido ninguna modificación que no haya quedado reflejada en el testimonio notarial original entregado como documentación administrativa de soporte al contrato. Al respecto, consideramos que no habiendo ninguna modificación estatutaria no puede aportarse copia auténtica de la misma, por lo que, la fórmula de la declaración jurada utilizada por la recurrente es adecuada para probar un hecho negativo de estas características

Así las cosas, procede estimar este tercer alegato, sin perjuicio de que, como ya dijimos en el fundamento de derecho sexto, la desestimación del primer alegato –y, a mayor abundamiento, la del segundo– determina que no proceda la anulación del acuerdo de exclusión de CARSA adoptado por la mesa de contratación en su sesión de 18 de junio de 2019.

Por lo expuesto, vistos los preceptos legales de aplicación, este Tribunal



ACUERDA

PRIMERO. Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **CONSULTORES DE AUTOMATIZACIÓN Y ROBÓTICA, S.A. (CARSA)** contra el acuerdo de la mesa de contratación, de 18 de junio de 2019, por el que se declara su exclusión del procedimiento de adjudicación del contrato denominado “Servicio de asistencia para el impulso del sector TIC a través del apoyo a la mejora de la gestión y la especialización tecnológica. Lote 2” (Expte. ADM/2018/003), promovido por la Consejería de Economía, Conocimiento, Empresas y Universidad

SEGUNDO. Acordar, de conformidad con lo estipulado en el artículo 57.3 de la LCSP, el levantamiento de la suspensión del procedimiento de adjudicación, adoptado por este Tribunal en Resolución de 25 de julio de 2019.

TERCERO. Declarar que no se aprecia temeridad o mala fe en la interposición del recurso, por lo que no procede la imposición de multa en los términos previstos en el artículo 58.2 de la LCSP.

CUARTO. Notificar la presente resolución a las partes interesadas en el procedimiento.

Esta resolución es definitiva en vía administrativa y contra la misma solo cabrá la interposición de recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a la recepción de su notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10.1 letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

