

Recurso 357/2026
Resolución 407/2026
Sección Tercera

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

Sevilla, 19 de junio de 2026

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad ■ (la entidad recurrente), contra el Decreto del Concejal Delegado de Contratación, de 13 de mayo de 2026, por el que se entiende retirada la oferta y se impone una penalidad del 3% en el procedimiento de licitación del contrato denominado «Arrendamiento de 70 terminales portátiles profesionales tipo POC (PUSH-TO-TALK OVER CELLULAR) RUGGED, con conectividad LTE/4G + WI-FI, plataforma de gestión PTT WAVE PTX (o equivalente certificada), licencia de dispatcher/consola de despacho para el centro de control, tarjetas SIM multioperador preinstaladas, accesorios, instalación, configuración, mantenimiento integral» (Expte. 3290/2026), convocado por el Ayuntamiento de Ronda (Málaga), este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 18 de marzo de 2025 se publicó en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación del Sector Público y en el Diario Oficial de la Unión Europea el anuncio de licitación, por procedimiento abierto y tramitación ordinaria, del contrato de suministros subtipo alquiler indicado en el encabezamiento de esta resolución. El valor estimado del contrato asciende a la cantidad de 115.200 euros.

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), y demás disposiciones reglamentarias de aplicación en cuanto no se opongan a lo establecido en la citada norma legal.

SEGUNDO. Tras la tramitación procedimental correspondiente, mediante Decreto del Concejal-Delegado de Contratación, de fecha 13 de mayo de 2026, se resuelve:

«Primero. Entender la retirada de oferta por parte del licitador, () dado que, durante el plazo otorgado para presentar toda la documentación acreditativa y justificativa para poder contratar con esta Administración Pública Local, tras presentarla el último día de plazo, 07/05/2026, a última hora, 22:54 horas, se ha constatado que no ha cumplimentado adecuadamente el requerimiento efectuado a tales efectos.

En concreto, la documentación presentada en este sentido adolece de las siguientes deficiencias:

- En lo que respecta a la necesidad de acreditar la constitución de la garantía definitiva, sólo hace entrega de un escrito donde viene a decir que están negociando el modo de recabar "un seguro de caución", sin justificar la causa de la tardanza, ya que han dispuesto de diez días hábiles para ello desde que se les hizo el requerimiento formal.

- En lo que respecta a la necesidad de acreditar la solvencia tanto económica y financiera, como técnica o profesional, presentan únicamente declaraciones suyas propias, declarando que únicamente han trabajado como subcontratistas, sin aportar documentos contables, de Registro Mercantil, ni certificados expedidos por las empresas privadas o públicas, (...).

- En lo que respecta a la necesidad de acreditar estar al corriente de las cuotas con la seguridad social, han presentado un certificado expedido por la Seguridad Social a nombre de la persona física-representante legal del licitador, que obviamente no se considera válido, ya que quien licita es una persona jurídica, no física.

Segundo. Exigir al mencionado licitador, (...) el 3% del presupuesto base de licitación, I.V.A. excluido, respecto del referido contrato mixto, en concepto de penalidad, que asciende a 3.456,00 euros, por los motivos expuestos en el punto primero de esta Resolución; de conformidad con lo establecido tanto en el pliego de cláusulas administrativas particulares, como en los arts. 113, 139.1 y 150.2, de la Ley 9/2017 de 8 de noviembre, de “Contratos del Sector Público”; no siéndole aplicable lo dispuesto en el art. 71.2a), de la Ley 9/2017 de 8 de noviembre, de “Contratos del Sector Público”, por considerar que en este caso en concreto no media dolo, culpa o negligencia.

Tercero. El referido importe a abonar en concepto de penalidad (3.456,00 euros), lo debe ingresar el mencionado licitador en el plazo y modo que a estos efectos se le indique formalmente por parte de los Servicios Económicos del Excmo. Ayuntamiento de Ronda, tras la tramitación del oportuno procedimiento administrativo de apremio, con arreglo a lo establecido en las normas de recaudación.

Cuarto. Requerir a través del perfil de contratante municipal al licitador cuya oferta presentada aparece clasificada a estos efectos en siguiente lugar; (...)».

La referida resolución fue notificada a la entidad ahora recurrente en la misma fecha de su dictado.

TERCERO. El 1 de junio de 2026, tuvo entrada en el registro de este Tribunal, escrito de recurso especial en materia de contratación, interpuesto por la entidad recurrente, contra la citada resolución de 13 de mayo de 2026.

Mediante oficio de la Secretaría del Tribunal de fecha 2 de junio de 2026, se solicita al órgano de contratación la documentación necesaria para su tramitación y resolución. La documentación tuvo entrada en este Tribunal con fecha de 4 de junio de 2026.

Por último, el día 5 de junio de 2026, la Secretaría del Tribunal concedió un plazo de 5 días hábiles a las entidades licitadoras para que formularan las alegaciones al recurso interpuesto que considerasen oportunas. Se han recibido, tras la finalización del plazo, las presentadas por la licitadora ■ (licitadora interesada). En cualquier caso y no habiéndose resuelto aún el recurso, este Tribunal ha valorado el contenido de las mismas.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Competencia.

Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 46 de la LCSP y 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.



SEGUNDO. Legitimación.

La recurrente ostenta legitimación para la interposición del recurso, dada su condición de licitadora en el procedimiento de adjudicación, de conformidad con lo estipulado en el artículo 48 de la LCSP.

TERCERO. Acto recurrible.

En el presente supuesto, el contrato es susceptible de recuso especial conforme al artículo 44.1.a) LCSP, al tratarse de un contrato de suministros subtipo alquiler, con un valor estimado superior a cien mil euros, licitado por un poder adjudicador con la consideración de Administración pública.

En cuanto al acto recurrido, el recurso se interpone formalmente contra la resolución de 13 de marzo de 2026, por la que se acuerda la retirada de la oferta, si bien el acto que se impugna es la imposición de penalidades que en la misma se contiene.

Por tanto, procede examinar si el acto objeto del recurso es susceptible de recurso especial y por ende si este Tribunal es competente para su resolución. El artículo 50 de la LCSP no contempla específicamente en ninguno de sus apartados la imposición de la penalidad como acto recurrible de forma específica. Siendo claro que no puede incardinarse ni en los supuestos de su apartado a) “pliegos y demás documentos contractuales” o c) “adjudicación”, cabría plantear si se trata de un acto de trámite de los recogidos en su letra 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”*.

En este caso nos hallamos ante un acto que indudablemente se produce dentro del procedimiento de adjudicación, como se infiere con toda claridad de la ubicación sistemática del artículo 150.2 de la LCSP, base jurídica última para la imposición de la penalidad. Este precepto se encuentra dentro de la Subsección 1ª (“Normas generales”), de la Sección 2ª (“De la adjudicación de los contratos de las Administraciones Públicas”), del Capítulo I (“De las actuaciones relativas a la contratación de las Administraciones Públicas”), del Título I (“Disposiciones generales”, del Libro Segundo (“De los contratos de las Administraciones Públicas”) de la LCSP. Esto es, forma parte de la regulación del procedimiento de adjudicación. De hecho, la imposición de la penalidad es, junto con la retirada de la oferta o exclusión del licitador, una consecuencia jurídica legalmente vinculada al incumplimiento del requerimiento previsto en el artículo 150.2 de la LCSP, que se produce necesariamente en una fase previa a la adjudicación del contrato y que, en casos como el que nos ocupa, es decisiva para el resultado final de la misma.

De otro lado, este acto producido en el seno del procedimiento de adjudicación es cualificado, en el sentido de que, si bien no produce la adjudicación en sí del contrato, sí afecta irreparablemente a derechos e intereses legítimos.

Por lo dicho, este Tribunal considera que el acto impugnado, imposición de la penalidad por incumplimiento del requerimiento del artículo 150.2 de la LCSP, debe entenderse encuadrado dentro del concepto de acto de trámite cualificado y por tanto susceptible de recurso especial al amparo de lo dispuesto en el artículo 44 apartados 1.a) y 2.b) de la LCSP.

Este ha sido el criterio seguido por este Tribunal con anterioridad, como ejemplo cítese la Resolución 380/2022, de 13 de julio, y la Resolución 22/2024, de 19 de enero. Asimismo, el Tribunal Administrativo Central de Recursos



Contractuales (TACRC) en sus resoluciones 1474/2022, de 24 de noviembre, y 1257/2024, de 10 de octubre, han considerado igualmente susceptibles de recursos especial los actos de imposición de penalidades.

CUARTO. Plazo de interposición.

En cuanto al plazo de interposición, el recurso se ha presentado dentro del plazo legal establecido en el artículo 50.1.g) de la LCSP.

QUINTO. Fondo del recurso. Alegaciones de las partes.

1. Alegaciones de la entidad recurrente.

Mediante la interposición del recurso solicita a este Tribunal que tras su estimación: «2) se declare la nulidad absoluta y la revocación de los apartados segundo y tercero de la resolución, dejando sin efecto la penalidad de 3.456,00 euros; y 3) se ordene al Ayuntamiento de Ronda el archivo inmediato de cualquier procedimiento de recaudación o vía de apremio derivado de dicha sanción.». Por lo que el recurso se alza, únicamente, contra la penalidad que le fue impuesta a consecuencia de la retirada de la oferta, y no contra ésta.

La recurrente expone los antecedentes de la licitación en los que informa que su oferta fue clasificada en primer lugar en el orden de prelación por lo que, con fecha de 22 de abril de 2026, se le notificó el requerimiento conforme al artículo 150.2 de la LCSP para aportar documentación justificativa y constituir la garantía definitiva, y que presentó la documentación con fecha 7 de mayo de 2026.

Alega la recurrente que: «Desde el primer día del plazo otorgado, esta parte actuó de forma diligente intentando recabar la garantía definitiva por vía de aval bancario y seguro de caución de forma simultánea con diversas entidades, a saber: Cajamar (petición efectuada el 6 de mayo de 2026 a las 8:00 horas), Generali (petición efectuada el 7 de mayo de 2026 a las 17:21 horas) y Sabseg/Ores & Bryan (petición efectuada el 7 de mayo de 2026 a las 17:55 horas).»

Afirma que las entidades financieras habrían bloqueado la emisión de la garantía al exigir documentación tributaria, tales como declaración de impuesto de sociedades, balances, cuentas de pérdidas y ganancias, que no podía aportar por ser una empresa de nueva creación, lo que le impidió «obtener a tiempo el documento definitivo por causas ajenas a su voluntad.»

La recurrente sostiene la improcedencia de la penalización e invoca la inexistencia de culpabilidad que es reconocida por la propia Administración en la resolución de imposición de penalidades. Así afirma que el punto segundo de la resolución impugnada reconoce expresamente que en el caso concreto “no media dolo, culpa o negligencia”. Esgrime que la penalidad del artículo 150.2 de la LCSP no opera de forma automática y exige la concurrencia de culpabilidad o voluntariedad o negligencia grave en la retirada de la oferta, insistiendo en que, si el propio órgano reconoce la ausencia de dolo, culpa o negligencia, la sanción carecería de soporte jurídico.

Por otro lado, invoca la flexibilización de la solvencia para empresas de nueva creación, citando los artículos 87, 89 y 90 de la LCSP. Indica que la resolución ha considerado “defecto grave” la aportación de declaraciones responsables de volumen de negocio, pero que, dado la fecha de constitución, octubre de 2025, resulta materialmente imposible disponer en mayo de 2026 de cuentas anuales aprobadas y depositadas en Registro Mercantil. Alega que los artículos 87.2 y 89.1.a) de la LCSP ampararían a las empresas de nueva creación, eximiéndolas de esos históricos y permitiendo medios alternativos. Además, afirma que aportó un seguro de responsabilidad civil de 900.000 euros, en vigor y pagado, como elemento acreditativo de su solvencia.



En cuanto a que el certificado de la Seguridad Social aportado estaba a nombre de la administradora y no de la entidad recurrente, sostiene que aún no tiene trabajadores contratados directamente en la sociedad y que, por ello, el error en la titularidad del certificado ha de calificarse como un defecto formal y por consiguiente subsanable.

Afirma que el órgano de contratación vulneró el artículo 150.2 de la LCSP y los principios de proporcionalidad y concurrencia al no conceder el plazo de tres días hábiles para subsanar ese documento y proceder, en cambio, a declarar la retirada de la oferta e imponer la penalidad.

Además, invoca la vulneración de los principios de igualdad de trato y transparencia, citando los artículos 1 y 132 de la LCSP.

Por último, añade que en la resolución recurrida concurre desviación de poder. Vincula esa alegación a la preexistencia de equipos instalados por otra empresa licitadora y al tratamiento especialmente riguroso realizado a su oferta, por lo que concluye que *«El fin del procedimiento se ha desviado del interés público para forzar la exclusión del legítimo ganador, lo cual vicia de nulidad absoluta todo el expediente sancionador derivado.»*

2. Alegaciones del órgano de contratación.

El órgano de contratación en su informe se opone a las pretensiones del recurso solicitando su desestimación y alegando al efecto los siguientes motivos.

Esgrime que la licitadora recurrente presentó en la licitación una declaración responsable conforme al modelo de Documento Europeo Único de Contratación (DEUC). En el DEUC presentado afirmó que, para acreditar la solvencia necesaria para celebrar el contrato, no se basaba en la solvencia y medios de otras entidades, declarando que durante toda la duración de la ejecución del contrato dispondría efectivamente de esa solvencia y medios, conforme al art. 75 LCSP. Así reproduce un apartado del DEUC en el que expresamente consta la siguiente declaración de la licitadora recurrente: *«La sociedad mercantil a la que represento a estos referidos efectos, cuenta con los requisitos de solvencia económica y financiera, así como técnica o profesional, conforme expresamente se exige en este pliego.»*

El informe confronta esas declaraciones con la documentación efectivamente aportada tras el requerimiento previo a la adjudicación, y concluye que no acreditó los extremos inicialmente declarados. Así dice: *«Con fecha 07/05/2026 (último día para contestar al requerimiento) el licitador cuya oferta se halla clasificada en primer lugar, atendiendo al requerimiento recibido y a través del perfil de contratante, presenta determinada documentación justificativa, a los efectos de poder contratar con esta Administración Pública.*

De este modo, a la vista de la documentación y demás antecedentes de hecho expuestos, tras examinar la documentación que ha presentado el último día, a última hora del plazo otorgado, el licitador propuesto como adjudicatario, se observan determinados defectos graves de contenido, que se citan a continuación, que afectan notable e irremediabilmente al cumplimiento adecuado del requerimiento efectuado para poder contratar.

- A efectos de acreditar la constitución de la garantía definitiva, sólo hace entrega de un escrito donde viene a decir que están negociando el modo de recabar "un seguro de caución", sin justificar por qué de la tardanza, ya que han dispuesto de diez días hábiles para ello desde que se les hizo el requerimiento formal.

- A efectos de acreditar la solvencia tanto económica y financiera, como técnica o profesional, presentan únicamente declaraciones tuyas propias, sin aportar documentos contables, de Registro Mercantil, ni certificados expedidos por las empresas privadas o públicas, para las que únicamente además declaran que han trabajado como subcontratistas.



- A efectos de acreditar estar al corriente de las cuotas con la seguridad social, han presentado un certificado expedido por la Seguridad Social, pero no a nombre del licitador, sino a nombre de la representante legal del licitador, que obviamente no se considera válido.

A la vista de la citada documentación, se entiende que el licitador no ha cumplido con el requerimiento efectuado, de forma que esta Administración ha actuado conforme al artículo 150.2 de la LCSP el cual determina: “De no cumplimentarse adecuadamente el requerimiento en el plazo señalado, se entenderá que el licitador ha retirado su oferta, procediéndose a exigirle el importe del 3 por ciento del presupuesto base de licitación, IVA excluido, en concepto de penalidad, que se hará efectivo en primer lugar contra la garantía provisional, si se hubiera constituido, sin perjuicio de lo establecido en la letra a) del apartado 2 del artículo 71.”»

El órgano de contratación defiende que el artículo 150.2 de la LCSP está redactado de forma clara y contundente, «en caso de que el licitador no cumplimente de forma adecuada el requerimiento en el plazo señalado se entiende que ha retirado su oferta. La consecuencia inmediata de la retirada de la oferta es la imposición de una penalidad por el importe del 3% del presupuesto base de licitación.»

Cita la Resolución 401/2025 de 20 de marzo de 2025 del TACRC, cuyas conclusiones considera de aplicación al presente asunto, y transcribe un fragmento que hace referencia a resoluciones anteriores del mismo Tribunal (nº 992/2024 y nº 1333/2024). El pasaje reproducido enfatiza que, cuando en el DEUC el licitador no ha manifestado basarse en capacidad de terceros y no hay indicios de esa voluntad, se presume cierto lo declarado y no sería posible subsanar en el trámite del artículo 150.2 de la LCSP una modificación que atribuya ventaja ilegítima, acreditando en esa fase algo distinto de lo manifestado inicialmente. Tras esa cita, el informe sostiene que, en el caso concreto, en el trámite del citado artículo 150.2 el licitador no hizo manifestación al respecto ni presentó compromisos de terceros, ni aportó garantía definitiva, ni el certificado correcto de estar al corriente con la Seguridad Social, y recalca que no se aportó la documentación exigida por el PCAP para acreditar la solvencia previamente declarada.

En relación con el trámite de subsanación, el informe al recurso afirma que “no procede un trámite de subsanación” dado que es doctrina reiterada del TACRC que “no se puede subsanar lo que no se ha aportado”. Al efecto diferencia entre incumplimientos “de mero carácter formal” (subsanables) y supuestos en los que el licitador no ha realizado el menor esfuerzo por aportar documentación o se deduce que no se cumplen las condiciones necesarias para resultar adjudicatario, como concurre en el presente asunto, a juicio del órgano de contratación, por lo que concluye que «la única solución es descartar su proposición excluyéndolo de la licitación, repetir el trámite del artículo 150.2 respecto de la siguiente de las proposiciones e imponer, en este caso de forma automática, las penalidades que marca la norma.»

3. Alegaciones de la licitadora interesada.

La entidad interesada ha presentado alegaciones en los términos reflejados en su escrito y que, constando en las actuaciones del presente procedimiento, aquí se dan por reproducidos, y que en síntesis se exponen a continuación.

Respecto a la penalidad económica, objeto del recurso, la interesada manifiesta su voluntad de no formular oposición material específica en cuanto a la decisión que este Tribunal pueda adoptar sobre la procedencia o improcedencia de la citada penalidad.

Defiende el mantenimiento del sentido de la Resolución de 13 de mayo de 2026 en lo que se refiere a la retirada de la oferta de la mercantil recurrente y al posterior llamamiento de la siguiente licitadora en la clasificación, conforme a lo previsto en el artículo 150.2 de la LCSP.



Rechaza las referencias contenidas «en el recurso relativas a una supuesta “presión fiscalizadora”, “asimetría competitiva” o “desviación de poder” vinculada a A. T. J., S.L., por tratarse de afirmaciones falsas, carentes de acreditación y ajenas al concreto objeto del recurso si este se circunscribe, como indica la propia recurrente, a la impugnación de la penalidad económica impuesta.»

SEXTO. Fondo del asunto. Consideraciones del Tribunal.

La recurrente se alza frente a la imposición de la penalidad del tres por ciento del presupuesto base de licitación, derivada de la decisión adoptada por el órgano de contratación de tener por retirada su oferta al no atender debidamente el requerimiento previo a la adjudicación que le fue realizado conforme al artículo 150.2 de la LCSP. Razona que la imposición de la penalidad no puede ser automática y que como en la propia resolución se reconoce en su actuación no ha concurrido dolo, culpa o negligencia. En particular, enfatiza su intención de atenderlo y alega que fue su condición de empresa de nueva creación la que ha dificultado su cumplimiento en tiempo y forma. Igualmente reclama el otorgamiento de un plazo de subsanación.

El órgano de contratación, por su parte, defiende en su informe la procedencia de la penalidad impuesta derivada de las diversas deficiencias de las que adolecía la documentación presentada, las cuales dada su entidad no hizo viable la concesión de un trámite de subsanación.

La actuación administrativa parte del artículo 150.2 de la LCSP, el cual señala que:

“Una vez aceptada la propuesta de la mesa por el órgano de contratación, los servicios correspondientes requerirán al licitador que haya presentado la mejor oferta, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 145 para que, dentro del plazo de diez días hábiles, a contar desde el siguiente a aquel en que hubiera recibido el requerimiento, presente la documentación justificativa de las circunstancias a las que se refieren las letras a) a c) del apartado 1 del artículo 140 si no se hubiera aportado con anterioridad, tanto del licitador como de aquellas otras empresas a cuyas capacidades se recurra, sin perjuicio de lo establecido en el segundo párrafo del apartado 3 del citado artículo; de disponer efectivamente de los medios que se hubiese comprometido a dedicar o adscribir a la ejecución del contrato conforme al artículo 76.2; y de haber constituido la garantía definitiva que sea procedente. Los correspondientes certificados podrán ser expedidos por medios electrónicos, informáticos o telemáticos, salvo que se establezca otra cosa en los pliegos.

De no cumplimentarse adecuadamente el requerimiento en el plazo señalado, se entenderá que el licitador ha retirado su oferta, procediéndose a exigirle el importe del 3 por ciento del presupuesto base de licitación, IVA excluido, en concepto de penalidad, que se hará efectivo en primer lugar contra la garantía provisional, si se hubiera constituido, sin perjuicio de lo establecido en la letra a) del apartado 2 del artículo 71.

En el supuesto señalado en el párrafo anterior, se procederá a recabar la misma documentación al licitador siguiente, por el orden en que hayan quedado clasificadas las ofertas”.

En iguales términos se pronunciaba la cláusula decimosexta del pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP) que rige la presente licitación al regular la clasificación de las ofertas y adjudicación del contrato.

El artículo 150.2 de la LCSP prevé, con el fin de garantizar la seriedad en el mantenimiento de la proposición presentada, evitando que -de manera injustificada y atentando contra la buena fe y la confianza legítima de las partes intervinientes en la adjudicación de un contrato- el que ha sido propuesto como adjudicatario, incumpliendo el deber impuesto en el citado precepto, retire su oferta, con los consiguientes daños o perjuicios que se causan tanto al órgano de contratación como al interés público derivados de dicha retirada que, además,



supone el consiguiente retraso en la adjudicación. Ahora bien, habrá de analizarse en este caso, si concurre alguna causa que pueda justificar que no se “*cumplimente adecuadamente el requerimiento en el plazo señalado*”, como dispone el artículo 150.2 LCSP.

En tal sentido, es reiterada la doctrina de este Tribunal en la que se diferencia entre la no cumplimentación del requerimiento y la cumplimentación insuficiente o inadecuada. Los supuestos de no cumplimentación hacen referencia a incumplimientos totales y de especial gravedad. En cuanto a los supuestos de cumplimentación insuficiente queda reservado a supuestos en los que la omisión del licitador no implique un incumplimiento absoluto de la obligación requerida, que admitiría además la subsanación documental, si bien en el sentido de permitir la acreditación de la existencia de los requisitos legalmente establecidos en una fecha anterior a la finalización del plazo establecido para aportar la documentación.

Por tanto, la imposición de la penalidad del artículo 150.2 LCSP se aplica con carácter restrictivo en caso de incumplimiento total y grave de las obligaciones requeridas, lo que concurre cuando no se cumple en modo alguno lo requerido o no se constituye en modo alguno la garantía definitiva en el plazo señalado. En cambio, en los supuestos de un cumplimiento defectuoso o imperfecto, no cabe afirmar que estamos ante una retirada de la oferta ni por consiguiente imponer la penalidad de forma automática, por lo que solo procedería, en buena técnica, excluir la oferta por incumplimiento del trámite conferido.

En esos términos se pronuncia el TACRC, así en la Resolución 1474/2022, de 24 de noviembre, dice que: *“Planteado el debate en estos términos, debemos comenzar señalando que la imposición de la penalidad prevista en el artículo 150.2 de la LCSP, solo debe operar automáticamente, cuando traiga causa de una decisión de exclusión fundada en alguno de los siguientes supuestos: retirada voluntaria e injustificada de la oferta, los supuestos denominados de autoexclusión en terminología acuñada por este Tribunal (Resolución nº 15/2022) y sin que proceda aplicar el art. 158.4 de la LCSP (Resolución nº 159/2022), aportación de documentación falsa (Resolución nº 202/2022) e incumplimiento total del requerimiento del art.150.2 de la LCSP. Fuera de dichos supuestos, la imposición no puede ser automática. En el resto de los supuestos habrá de diferenciarse entre un incumplimiento grave del requerimiento imputable al licitador (vid Resolución nº 1043/2022 que analiza un incumplimiento por causa totalmente ajena al licitador) y su cumplimiento defectuoso o imperfecto, de forma que solo el primero activaría la doble consecuencia jurídica: retirada de la oferta e imposición de penalidad”*.

Por tanto, se ha de analizar si los incumplimientos en los que incurrió la entidad recurrente son incumplimientos graves del requerimiento que le fue formulado o incumplimientos defectuosos o imperfectos, de forma que solo el primero activaría la doble consecuencia jurídica de retirada de la oferta e imposición de penalidad.

En el presente asunto, los incumplimientos que motivaron la retirada de la oferta de la entidad recurrente hacen referencia a la falta de constitución de la garantía definitiva, acreditación de la solvencia económica y financiera, y técnica o profesional y acreditación de estar al corriente de sus obligaciones con la Seguridad Social.

Respecto a la falta de constitución de la garantía definitiva, conviene señalar que el artículo 62 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (RGLCAP), determina lo siguiente:

«Artículo 62. Efectos de la retirada de la proposición, de la falta de constitución de garantía definitiva o de la falta de formalización del contrato respecto de la garantía provisional.

1. Si algún licitador retira su proposición injustificadamente antes de la adjudicación o si el adjudicatario no constituye la garantía definitiva o, por causas imputables al mismo, no pudiese formalizarse en plazo el contrato, se procederá a la ejecución de la garantía provisional y a su ingreso en el Tesoro Público o a su transferencia a los



organismos o entidades en cuyo favor quedó constituida. A tal efecto, se solicitará la incautación de la garantía a la Caja General de Depósitos o a los órganos equivalentes de las Comunidades Autónomas o Entidades locales donde quedó constituida.

2. A efectos del apartado anterior, la falta de contestación a la solicitud de información a que se refiere el artículo 83.3 de la Ley, o el reconocimiento por parte del licitador de que su proposición adolece de error, o inconsistencia que la hagan inviable, tendrán la consideración de retirada injustificada de la proposición.»

Como puede apreciarse, el precepto fija unos supuestos que se equiparan por su gravedad a la retirada injustificada de la oferta, entre los que consta expresamente la no constitución de garantía definitiva.

Sobre la constitución de garantía la cláusula diecisiete del PCAP que rige la presente licitación, indica: «Las garantías definitivas exigidas en los contratos celebrados con las Administraciones Públicas podrán prestarse en alguna o algunas de las siguientes formas:

a) En efectivo o en valores, que en todo caso serán de Deuda Pública, con sujeción, en cada caso, a las condiciones establecidas en las normas de desarrollo de esta Ley. El efectivo y los certificados de inmovilización de los valores anotados se depositarán en la Caja General de Depósitos o en sus sucursales encuadradas en las Delegaciones de Economía y Hacienda, o en las Cajas o establecimientos públicos equivalentes de las Comunidades Autónomas o Entidades locales contratantes ante las que deban surtir efectos, en la forma y con las condiciones que las normas de desarrollo de esta Ley establezcan, sin perjuicio de lo dispuesto para los contratos que se celebren en el extranjero.

b) Mediante aval, prestado en la forma y condiciones que establezcan las normas de desarrollo de esta Ley, por alguno de los bancos, cajas de ahorros, cooperativas de crédito, establecimientos financieros de crédito y sociedades de garantía recíproca autorizados para operar en España, que deberá depositarse en los establecimientos señalados en la letra a) anterior.

c) Mediante contrato de seguro de caución, celebrado en la forma y condiciones que las normas de desarrollo de esta Ley establezcan, con una entidad aseguradora autorizada para operar en el ramo. El certificado del seguro deberá entregarse en los establecimientos señalados en la letra a) anterior.

Consultado el expediente remitido, y en lo que aquí interesa, conviene señalar las siguientes actuaciones.

Con fecha 22 de abril de 2026, a través del perfil del contratante, se procedió al requerimiento de documentación previa a la adjudicación, a la licitadora que resultó primera en el orden de clasificación de ofertas, entidad ahora recurrente, en el que respecto a la constitución de garantía se decía:

«- Constitución de garantía definitiva, por importe que asciende a 4.780,80 euros, equivalente al 5% del precio cierto y final ofertado (I.V.A. excluido), que contempla todo el plazo de duración comprometido del contrato.

Para resolver cualquier duda o asunto relacionado con la constitución de la garantía requerida, el licitador propuesto como adjudicatario del contrato deberá ponerse en contacto con el Dpto. de Tesorería de este Ayuntamiento, bien mediante vía telefónica, al nº de tlf. 952873240 (ext. 155); ó bien mediante vía de correo electrónico: tesoreria@ronda.es

Fecha final de respuesta

07/05/2026 23:59»

En atención al requerimiento y entre la documentación presentada el día 7 de mayo de 2026, respecto a la constitución de garantía, consta escrito mediante el que se formula la siguiente solicitud:



«Ampliar el periodo de tiempo para presentar el certificado del seguro de caución como constitución de la garantía definitiva, cuyo trámite está en proceso final de formalizarse.

En el caso de no obtener una ampliación en el plazo de la constitución de la garantía definitiva, atiendan este escrito como renuncia expresa a la adjudicación del contrato sobre el expediente número 3290/2026.»

Cabe subrayar que la recurrente no adjuntó al referido escrito de solicitud de ampliación de plazo documentación alguna que acreditara el estado de la tramitación. Al respecto, en el escrito impugnatorio la recurrente defiende la diligencia con la que actuó al ponerse en contacto con distintas entidades financieras, pero lo cierto es que, conforme a las afirmaciones de la propia recurrente así como a la documentación aportada al recurso, se ha podido constatar que los contactos se iniciaron con fecha 6 de mayo, pese a que el requerimiento le fue formulado el 22 de abril y el plazo terminaba el 7 de mayo.

Así, la recurrente adjunta al recurso copia de los correos electrónicos que envió a tres entidades financieras manifestándoles el interés de constituir aval.

El primer correo electrónico se remitió el día 6 de mayo de 2026 a las 8 horas. La entidad financiera contesta ese mismo día a las 8:22 solicitando las últimas declaraciones tributarias, balance de situación y detalles sobre el aval solicitado.

El segundo de los correos electrónicos es de fecha 7 de mayo de 2026 a las 17:21 horas, y mediante el mismo se adjunta diversa documentación de la empresa a otra entidad financiera, con el objetivo de solicitar seguro de caución como garantía definitiva.

El tercero de los correos se remitió el 7 de mayo de 2026 a las 17:55 horas a una tercera entidad financiera adjuntando diversa información e interesando igualmente la solicitud de un seguro de caución como garantía definitiva. Se adjunta igualmente la respuesta de la entidad financiera 8 de mayo de 2026.

De lo expuesto se deduce que, en el presente asunto, no se ha constituido en modo alguno la garantía definitiva en el plazo señalado. Así la mera remisión de correos electrónicos a tres entidades financieras solicitando la constitución de garantía en fechas y horas cercanas a la finalización del plazo de presentación, 07/05/2026 23:59, no supone como defiende la recurrente que se estuviese ultimando la constitución de la garantía, por el contrario, lo que acredita es que, pese a que el requerimiento le fue realizado con fecha 22 de abril de 2026, los trámites y primeros contactos con las entidades financieras para la constitución de la garantía se llevaron a cabo en fechas muy cercanas a la finalización del plazo.

La recurrente alega que su condición de empresa de nueva creación motivó las dificultades que encontró para la constitución de la garantía definitiva. Pero lo cierto es que de la documentación aportada no se constatan las afirmaciones esgrimidas y además hay que indicar que ningún beneficio específico asiste a las empresas de nueva creación respecto a la obligación de constitución de la garantía definitiva por el mero hecho de ser nuevas.

Por tanto, la entidad recurrente no constituyó en modo alguno la garantía definitiva en el plazo concedido. El total incumplimiento de esta obligación no permitía la concesión de trámite de subsanación alguno e imposibilitaba la adjudicación del contrato a su favor, de hecho, la propia recurrente en el escrito presentado solicita que en caso de no concedérsele la ampliación renuncia a la adjudicación del contrato. Por tanto, se trata de un incumplimiento total, con gravedad suficiente para entender que se ha retirado la oferta, sin que proceda otorgar plazo de subsanación para constituir la totalidad de la garantía fuera del plazo concedido.



La recurrente alega la improcedencia de la penalidad impuesta al haberse reconocido en la propia resolución de 13 de mayo de 2026 que en su actuación no medió dolo, culpa o negligencia. Pues bien, analizado el texto de la resolución, en concreto en el resuelto segundo y tras la imposición de la penalidad consta: *«no siéndole aplicable lo dispuesto en el art. 71.2, a), de la Ley 9/2017 de 8 de noviembre, de “Contratos del Sector Público”, por considerar que en este caso en concreto no media dolo, culpa o negligencia.»*.

Cabe recordar que la retirada indebida de la oferta, además de penalidades, puede conllevar la prohibición de contratar. Así el artículo 71. 2, a) de la LCSP, al regular las prohibiciones de contratar, dice:

«2. Además de las previstas en el apartado anterior, son circunstancias que impedirán a los empresarios contratar con las entidades comprendidas en el artículo 3 de la presente Ley, en las condiciones establecidas en el artículo 73 las siguientes:

a) Haber retirado indebidamente su proposición o candidatura en un procedimiento de adjudicación, o haber imposibilitado la adjudicación del contrato a su favor por no cumplimentar lo establecido en el apartado 2 del artículo 150 dentro del plazo señalado mediando dolo, culpa o negligencia.»

Por tanto, la afirmación que la resolución contiene hace referencia a que la retirada de la oferta está exenta de dolo, culpa o negligencia, a los efectos de prohibición de contratar y no a los efectos de imposición de penalidades como la recurrente pretende. Así, para que la retirada de oferta conlleve la prohibición de contratar la ley exige que concurra el elemento subjetivo de *“dolo, culpa o negligencia”*, y además requiere la previa tramitación de un procedimiento.

Por tanto, la declaración que la resolución realiza respecto a que la recurrente no actuó con dolo, culpa o negligencia se hace con la finalidad de descartar que la retirada de la oferta, en la presente licitación, conlleve la incoación del procedimiento y posterior sanción de la prohibición de contratar, pero en nada afecta a la penalidad impuesta, dado que como antes se ha tenido ocasión de exponer la imposición de la penalidad obedece más a la gravedad objetiva del incumplimiento que a los elementos subjetivos, de dolo culpa o negligencia que en el mismo hubiesen podido concurrir.

Las conclusiones alcanzadas, respecto a la constitución de garantía, hacen innecesario analizar y valorar el resto de los incumplimientos en los que incurrió la oferta recurrente y que recordemos afectaban a la acreditación de los requisitos de solvencia económica y técnica, y a la acreditación de estar al corriente de sus obligaciones con la Seguridad Social. Lo alegado por la recurrente al respecto, en síntesis, se centra en que los incumplimientos en los que incurrió traen causa en que le fue imposible atenderlos por ser una empresa de nueva creación. Además, reclama un trámite de subsanación y considera que la actuación del órgano de contratación es contraria al principio de proporcionalidad. Pero lo cierto es que la subsanación pretendida deviene un tanto incongruente con haberse aquietado frente al acuerdo de retirada de la oferta y sobre todo porque, dado que las dificultades expuestas para justificar el incumplimiento devienen de su condición de empresa de nueva creación, no parece viable que tales dificultades se puedan solventar en el plazo de subsanación.

Por tanto, resulta del expediente administrativo, que, a pesar de que la mercantil recurrente aportó parte la documentación exigida en plazo, la realidad es que dicha documentación evidenciaba, con claridad, que la recurrente no acreditó determinados extremos en los términos que le fueron exigidos; en concreto el incumplimiento total en cuanto a la constitución de garantía definitiva en el plazo señalado, que hacía inviable su subsanación.



En consecuencia, en base a lo expuesto, este Tribunal considera que resulta acorde a las previsiones del artículo 150.2 de la LCSP y la cláusula decimosexta del PCAP, la imposición de la penalidad impuesta al no haber atendido el requerimiento previo a la adjudicación.

ACUERDA

PRIMERO. Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad ■■■, contra el Decreto del Concejal Delegado de Contratación, de 13 de mayo de 2026, por el que se entiende retirada la oferta y se impone una penalidad del 3% en el procedimiento de licitación del del contrato denominado «Arrendamiento de 70 terminales portátiles profesionales tipo POC (PUSH-TO-TALK OVER CELLULAR) RUGGED, con conectividad LTE/4G + WI-FI, plataforma de gestión PTT WAVE PTX (o equivalente certificada), licencia de dispatcher/consola de despacho para el centro de control, tarjetas SIM multioperador preinstaladas, accesorios, instalación, configuración, mantenimiento integral», (Expte. 3290/2026), convocado por el Ayuntamiento de Ronda (Málaga).

SEGUNDO. Declarar que no se aprecia temeridad ni mala fe en la interposición del recurso, en los términos previstos en el artículo 58.2 de la LCSP.

NOTIFÍQUESE la presente resolución a las personas 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.

