

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL DE RECURSOS CONTRACTUALES
RESOLUCIÓN 498/2016

Recurso nº 463/2016 C.A. Galicia 59/2016

Resolución nº 498/2016

En Madrid, a 24 de junio de 2016.

VISTO el recurso presentado por D. G.M.G., en representación de la mercantil THYSSENKRUPP ELEVADORES, S.L.U., contra la adjudicación en la licitación “Mantenimiento de ascensores, montacargas, montalibros, montasillas, salvaescaleras y puertas automáticas de la USC”, Lotes 1, 2 y 3, convocado por la Universidad de Santiago de Compostela con expte. 2016/CSEA1/000001, este Tribunal en sesión del día de la fecha ha adoptado la siguiente resolución:

I. ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. La convocatoria de la licitación que nos ocupa fue anunciada en el DOG de 9-2 2016, y en el BOE DE 16-2-2016, así como en el DOUE de 9-2-2016, con un importe de licitación de 1.388.648 euros, dividido en tres lotes de 699.936, 334.144, y 354.568 euros respectivamente.

La Cláusula 22.2 del Anexo del PCAP señala:

“La documentación a incluir dentro de cada uno de los sobres para participar en la licitación, deberá de aportarse, además de en papel, en soporte informático (CD, lápiz de memoria o soporte similar.”

Segundo. El día 18 de marzo de 2016 la Mesa de Contratación de la USC procedió a la apertura de la documentación administrativa contenida en los sobres A.

Respecto de la documentación del sobre B, abierta el 28 de marzo, la Mesa de Contratación acordó inicialmente excluir a la empresa KONE ELEVADORES S.A., por no haber presentado la documentación en soporte digital.

Posteriormente a la celebración del acto público, la representante de la Asesoría Jurídica manifestó que la omisión de datos formales, en aplicación de la doctrina TACRC, solo debía suponer la exclusión cuando fuesen sustanciales. Dado que el formato es accesorio, la Mesa acordó requerir a la empresa, en trámite de subsanación, la presentación de la documentación, en soporte informático y concedió trámite de alegaciones a las restantes empresas licitantes. THYSSENKRUPP se opuso a la subsanación.

También le fue requerida a otra empresa la documentación en soporte informático, respecto del sobre B, ya que, al proceder a su lectura, se comprobó que estaba vacío.

El día 13 de abril 2016 la Mesa de Contratación revisó la valoración otorgada por el responsable del contrato por parte de la USC y publicó la puntuación técnica de las ofertas presentadas a la licitación.

Posteriormente, en acto público, procedió a la apertura de la documentación contenida en los sobres C, que fue enviada para su valoración al responsable del contrato.

Tercero. Por resolución rectoral de 11 de mayo de 2016, se adjudicó el contrato a una empresa distinta de la recurrente.

La resolución de adjudicación anexaba informe técnico, el cual iba asignando puntuaciones a cada criterio, con un breve comentario explicativo.

Cuarto. Con fecha 2 de junio se interpone este recurso, en que alega que no procedía otorgar subsanación a la ahora adjudicataria, sino excluirla, pues la presentación extemporánea de la documentación hace dudar de la identidad de la oferta inicial y la subsanación; y añade que no se le ha dado vista del expediente para que pueda comprobarlo, con vulneración del art. 35 TRLCSP y de la necesaria transparencia.

El órgano de contratación señala en su informe que ha aplicado la doctrina de este Tribunal sobre subsanación de defectos meramente formales, y que no dio vista de la oferta de la adjudicataria por ser innecesario, ya que no corresponde a la peticionaria hacer el cotejo que pide ni presumir mala fe.

Quinto. Con fecha de 9 de junio de 2016, la Secretaria del Tribunal dio traslado del recurso a las demás partes interesadas para que alegaran lo que a su derecho convinieran, habiendo sido evacuado dicho trámite por parte de la adjudicataria KONE, defendiendo la pertinencia de la subsanación.

Sexto. El 9 de junio, la Secretaria del Tribunal -por delegación de éste- acordó mantener la suspensión del expediente de contratación producida como consecuencia de lo dispuesto en el artículo 45 del TRLCSP.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. El presente recurso se califica por la recurrente como especial en materia de contratación, tratándose de un procedimiento de contratación sujeto a contratación armonizada, conforme al art. 40 del TRLCSP.

El presente recurso se interpone ante este Tribunal, que es competente para resolverlos de conformidad con lo dispuesto en el artículo 41.3 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (TRLCSP) y en el Convenio publicado en el BOE de 25-11 2013.

Segundo. La recurrente estaría legitimada para recurrir de acuerdo con el artículo 42 TRLCSP, de 30 de octubre por ser licitadora.

Tercero. El recurso ha sido interpuesto dentro del plazo legal previsto para ello.

Cuarto. El análisis de los requisitos de admisión del recurso debe llevarnos, asimismo, a la conclusión de que ha sido interpuesto contra actos susceptibles de recurso en esta vía de conformidad con lo establecido en el artículo 40 del referido texto legal.

Quinto. En cuanto a los argumentos de fondo, debemos recordar nuestra tradicional doctrina sobre la interpretación antiformalista en la subsanación de documentación, siempre que no suponga modificación de la oferta, y que el requisito que se pretende acreditar (si de ello se trata) preexistiera al momento de la acreditación: Así, en la Resolución nº 122/2016 recordamos que “Al amparo de este principio antiformalista se han considerado subsanables, entre otros, defectos como la falta de acreditación de la suficiencia de los poderes de los representantes (sentencias del Tribunal Supremo de 22 de noviembre de 1973 y de 22 de noviembre de 1984, entre otras muchas, e informe de la Junta Consultiva de Contratación del Estado 27/04, de 2 de junio de 2004), la falta de inclusión en la documentación administrativa de una garantía provisional constituida en fecha anterior a la de terminación del plazo de presentación de proposiciones, sobre la consideración de que son insubsanables los defectos consistentes en la falta de requisitos exigidos, y

subsanales aquellos que hacen referencia a la simple falta de acreditación de los mismos (Informe de la Junta Consultiva de Contratación del Estado 48/02, de 28 de febrero de 2003, entre otros), la inclusión del resguardo acreditativo de la constitución de la garantía provisional en un sobre distinto al exigido en los Pliegos (STS de 4 de octubre de 1994), la falta de acreditación del cumplimiento del requisito de estar al corriente en el pago de las obligaciones tributarias (STS de 28 de septiembre de 1995 y de 28 de mayo de 2002), o la falta de firma de la proposición económica (STS de 6 de julio y 21 de septiembre de 2004).”

Pues bien, la adición de un soporte digital de la oferta , que claramente se pide con una finalidad meramente instrumental (para facilitar el tratamiento de la información), no puede considerarse elemento esencial, ni el requerimiento de subsanación supone en sí mismo alterar la oferta, que debe ser la misma.

Es obvio que sí se alteraría la oferta si se aprovechase la subsanación para modificar los términos de la misma, pero ello supone hacer supuesto de la cuestión, pues no puede presumirse ni que tal fuera la finalidad perseguida por el órgano de contratación al realizar el requerimiento, ni menos que haya habido connivencia posterior aceptando tal irregularidad. En todo caso constan en el expediente ambos conjuntos documentales (si bien el primero digitalizado), y no se observan discrepancias.

Por lo que, en definitiva, el requerimiento de subsanación fue conforme a Derecho.

Sexto. Por otra parte, y en cuanto al acceso de la recurrente a la oferta y en definitiva a documentación técnica de la empresa adjudicataria, debe hacerse una ponderación de intereses entre la confidencialidad que pueda presumirse de los datos que contiene y el interés del recurrente. A estos efectos, señalemos que el interés legítimo en el acceso exige un presupuesto lícito y razonable para su ejercicio: y, en este caso, se pretende el acceso solo para hacer una comprobación de coincidencia entre la oferta en un soporte y otro, sin que del relato de los antecedentes resulte indicio alguno que abone la existencia de una posible irregularidad que pudiera justificar sacrificar el interés del ofertante en el secreto de los datos de su oferta.

Por tanto, tampoco se aprecia irregularidad en su denegación.

Por todo lo anterior, VISTOS los preceptos legales de aplicación, ESTE TRIBUNAL, en sesión celebrada en el día de la fecha, **ACUERDA:**

Primero. Desestimar el recurso presentado por D. G. M.G., en representación de la mercantil THYSSENKRUPP ELEVADORES, S.L.U., contra la adjudicación en la licitación “Mantenimiento de ascensores, montacargas, montalibros, montasillas, salvaescaleras y puertas automáticas de la USC”, Lotes 1, 2 y 3, convocado por la Universidad de Santiago de Compostela.

Segundo. Levantar la suspensión acordada.

Tercero. Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe y temeridad en la interposición del recurso.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso ante la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, 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 letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.