

Recurso nº 232/2022
Resolución nº 257/2022

NOTIFICACIÓN

Le notifico que, con fecha 7 de julio de 2022, el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid ha dictado el siguiente Acuerdo:

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por FACTUDATA XXI, S.L (en adelante FACTUDATA) contra el acuerdo de adjudicación a TRANSMITEL CONTACT CENTER, S.L. del contrato correspondiente al procedimiento “Servicio de cita previa para solicitantes del sistema de atención a la dependencia de la Comunidad de Madrid”, expediente: 055/2022 de la Consejería de Familia, Juventud y Política Social, este Tribunal ha acordado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- En fecha 21 de enero de 2022, fue publicado en la Portal de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid la convocatoria del procedimiento. El valor estimado asciende a 718.984,27 euros.

Segundo.- En fecha 2 de junio, se publica en el Portal acuerdo de la Mesa por la que se hace la subsanación de la documentación de la adjudicataria. El 13 de junio se publica la Orden de adjudicación. En misma fecha se presenta recurso especial en materia de contratación contra el acto de la Mesa de contratación por el que se adjudica el contrato, fundado en la ilegalidad de dar plazo de subsanación de seguro de responsabilidad civil a la empresa adjudicataria.



El recurrente tuvo acceso al expediente de contratación.

Tercero.- En fecha 20 de junio se presenta el informe y el expediente del órgano de contratación conforme al artículo 56.2 de 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), solicitando la desestimación con los argumentos que se recogen en los fundamentos de derecho.

Cuarto.- El adjudicatario presenta alegaciones en 28 de junio.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- De conformidad con lo establecido en el artículo 46.1 de la LCSP y el artículo 3 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid, corresponde a este Tribunal la competencia para resolver el presente recurso.

Segundo.- El recurrente se encuentra legitimado a tenor del artículo 48 de la LCSP, por estar clasificado en segundo lugar: *“podrá interponer el recurso especial en materia de contratación cualquier persona física o jurídica cuyos derechos o intereses legítimos, individuales o colectivos, se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados de manera directa o indirecta, por las decisiones objeto del recurso. En todo caso se entenderá legitimada la organización empresarial sectorial representativa de los intereses afectados”*.

Asimismo, se acredita la representación del firmante del recurso.

Tercero.- El recurso especial se planteó en tiempo y forma, pues el acto impugnado se publicó el 2 de junio de 2022, e interpuesto el recurso 13 de junio de 2022 se



encuentra dentro del plazo de quince días hábiles, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 50.1 de la LCSP.

Cuarto.- El recurso se interpone contra el acuerdo de la mesa de contratación que adjudica el contrato, según el recurrente, pero que es una simple propuesta y no es recurrible. No obstante, el mismo día 13 de junio se publica la Orden de adjudicación, por lo que razones de economía procesal llevan a admitir el recurso como formalizado contra la adjudicación. El contrato y el acto son recurribles de conformidad con los artículos 44.1 a) y 44.2.c) de la LCSP.

Quinto.- El recurso se fundamenta exclusivamente en la impugnación de la actuación de la mesa de contratación de 25 de mayo de 2022 de dar plazo para presentar la póliza del seguro de responsabilidad civil, que es, además, la segunda vez que es requerido el adjudicatario para subsanar la presentación de una póliza conforme a los pliegos.

En fecha 6 de mayo, se requiere por los servicios correspondientes del órgano de contratación al propuesto como adjudicatario, la presentación de la documentación que se detalla relativa a la capacidad de obrar; documentación acreditativa de hallarse al corriente del cumplimiento de las obligaciones tributarias y con la Seguridad Social impuestas por las disposiciones vigentes y de que no existen deudas en período ejecutivo con la Comunidad de Madrid ; solvencia económica, financiera y técnica o profesional; Registro Oficial de Licitadores y Empresas Clasificadas del Sector Público (en su caso); garantía definitiva; justificantes correspondientes al pago de los anuncios de licitación; póliza de seguros; declaración firmada por el representante legal de la empresa en la que se ponga de manifiesto dónde van a estar ubicados los servidores.

Se da 10 días de plazo para presentar la documentación y se advierte que de no presentarse la documentación se tendrá por retirada la proposición, en cumplimiento del artículo 150.2 de la LCSP.



En relación al seguro de responsabilidad civil se transcribe la cláusula 15 del PCAP:

“7) Póliza de seguros:

De conformidad con la cláusula 15 de este Pliego, deberá justificar que ha suscrito, a su cargo, un contrato de seguro de responsabilidad civil, presentando un certificado de la entidad aseguradora que deberá contener, al menos, los siguientes términos:

- Que se trata de un seguro responsabilidad civil de los profesionales asignados a este contrato que asegure la cobertura de los daños que puedan sufrir cualesquiera personas, en sí mismas o en sus bienes, y que se deriven del desarrollo de las actividades objeto del presente contrato o aquellos daños que puedan causar a las personas y a los bienes de terceros, los profesionales y en general, cualquier persona vinculada con ellos en la ejecución de este contrato.

- Entidad asegurada.

- Número de póliza.

- Que la cobertura básica o de explotación es la siguiente:

☐ *Cobertura mínima de 150.000,00 euros por siniestro y año.*

☐ *En el caso de que se establezcan sublímites por víctima no podrán ser inferiores a 25.000,00 euros.*

- Periodo de vigencia de la póliza.

- Indicación expresa de que el seguro está al corriente de pago y hasta qué fecha.

Respecto a las posibles franquicias que pudiese tener la póliza indicada, en caso de siniestro, serán asumidas íntegramente por el adjudicatario, sin que puedan ser repercutidas a las víctimas.

En el caso de que en el certificado o en la póliza no se indicasen sublímites en la cobertura básica o de explotación, se entenderá que no se contemplan, siendo responsabilidad del adjudicatario si así no fuese.

Sólo en el caso de que no pudiese aportarse el certificado indicado, se justificará el seguro mediante su correspondiente póliza (en la que deberán constar todos los requisitos expuestos para el certificado) y su recibo de pago vigente.

El seguro deberá mantenerse durante toda la duración del contrato, y el adjudicatario justificará su vigencia mediante el recibo de pago cuando sea requerido



(en el recibo deberá especificarse el número de la póliza y el periodo que contempla).

En el caso de que el adjudicatario cambie de póliza de seguro (bien porque cambien los términos o bien porque cambie la compañía aseguradora), deberá aportarse un nuevo certificado en las mismas condiciones indicadas anteriormente, en el momento del cambio”.

En la Mesa de 20 de mayo, se da a Transmitel plazo de subsanación, porque había presentado una póliza de responsabilidad civil de consejeros y directivos, y no la exigida por los Pliegos. Se publica en el Portal de Contratación el 23 de mayo.

La empresa fue requerida para que presentara una póliza de responsabilidad civil con los requisitos de la cláusula 15, que se vuelven a transcribir. Y se advierte: *“Los documentos indicados, se presentarán en el plazo máximo de 3 días naturales, contados desde el día siguiente al de la publicación de este requerimiento en el tablón de anuncios correspondiente al contrato. De no cumplimentar adecuadamente el requerimiento en el plazo señalado, serán excluidos de la licitación, art. 141.2 de 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”.*

Sobre esta subsanación alega la recurrente, con cita de doctrina, que no es posible conceder plazo de subsanación sobre documentos formalmente correctos, debiendo proceder a la exclusion de TRANSMITEL, en aplicación del artículo 150.2 de la LCSP.

FACTUDATA examina la documentación presentada y reseña los incumplimientos de la póliza remitida, lo que no se discute por el órgano de contratación, ya que en 25 de mayo vuelve a ser requerido para presentar la póliza en condiciones antes de la formalización del contrato.

En la sesión de 25 de mayo la Mesa acuerda:



“El certificado de subsanación se publicó el 23 de mayo en el Tablón de Anuncios del Perfil de Contratante, TRANSMITEL CONTACT CENTER, S.L. ha aportado la documentación de subsanación el día 24 de mayo, la Mesa estudia dicha documentación y concluye que dicho licitador ha subsanado correctamente la documentación conforme se exige en los Pliegos.

No obstante, de conformidad con la Cláusula 18 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, con carácter previo a la formalización del contrato deberá acreditar el pago del seguro de responsabilidad civil, ya que en el recibo aportado no consta ni el adjudicatario, ni el número de póliza, ni coincide la fecha de vencimiento que indica con la fecha de vencimiento del seguro que figura en el certificado del seguro de responsabilidad civil”.

Para el recurrente, el acuerdo transcrito de la Mesa de 25 de mayo vulnera la prohibición de la concesión de un doble plazo de subsanación.

Alega el órgano de contratación que el seguro de responsabilidad civil no es en el caso un criterio de solvencia, que deba tenerse en plazo de licitación, sino un requisito a cumplir antes de la formalización del contrato, habiéndose solicitado en el mismo plazo de la documentación exigible al propuesto como adjudicatario por el artículo 150.2 de la LCSP solo por razones de economía procesal, cosa que se verifica en 6 de mayo de 2022.

Efectivamente, la cláusula 18 del PCAP establece:

“Cláusula 18. Seguros.

El contratista estará obligado a suscribir con compañías aseguradoras, las pólizas de seguros que se indican en el apartado 16 de la cláusula 1, por los conceptos, cuantías, coberturas, duración y condiciones que se establecen en el mismo, debiendo ser aceptadas, previamente a la formalización del contrato, por el órgano de contratación”.

Y el apartado 16 de la cláusula primera de características generales:

“16.-PÓLIZAS DE SEGUROS.



El adjudicatario, en el plazo de diez días hábiles, a contar desde el siguiente a aquel en que hubiera recibido el requerimiento, de conformidad con la cláusula 15 de este Pliego, deberá justificar que ha suscrito, a su cargo, un contrato de seguro de responsabilidad civil, presentando un certificado de la entidad aseguradora que deberá contener, al menos, los siguientes términos (...)”.

No siendo documentación de la que deba disponer en plazo de licitación no es de aplicación la doctrina contractual sobre la subsanación de la documentación acreditativa del cumplimiento de los requisitos previos para contratar , teniendo en cuenta además que solo es exigible al ya adjudicatario, a diferencia de la relativa al objeto social, representación, solvencia, ausencia de prohibición de contratar y garantía definitiva, que se requiere del simplemente propuesto como adjudicatario, y respecto de la cual existe una expresa prescripción legal en el artículo 150.2 de la LCSP que obliga a tener por desistido a quien no presente la documentación en plazo.

Pese a la advertencia del requerimiento de 6 de mayo no es de aplicación el artículo 150.2 de la LCSP a esta póliza de seguro. Ni tampoco el artículo 141.2 de la LCSP , sobre exclusion de proposiciones que no subsanaran la documentación, que se cita en el requerimiento publicado en 23 de mayo.

Siendo una documentación que solo tiene que presentar el adjudicatario parece anómalo requerirle a quien todavía no lo es, obligándole a suscribir una póliza de seguro antes de perfeccionarse la propuesta de adjudicación por la presentación de la documentación del artículo 150.2 de la LCSP y la adjudicación del contrato. Tendría que presentar una póliza que cubra los daños de este contrato con independencia de que resulte o no adjudicatario tras la revision de la documentación del artículo 150.2 de la LCSP y la aprobación del órgano de contratación.

Las alegaciones de Transmitel impugnan los argumentos relativos a la insubsanabilidad de la póliza inicialmente presentada y la doble subsanación,



afrimando que disponía de la póliza en plazo de licitación, que debía actualizar, poniendo de manifiesto marginalmente que no se trata de documentación relativa a la oferta o relativa a la solvencia de la licitadora, sobre la que existen mayores cautelas en materia de subsanación.

No procede revisar la actuación de la Administración para anular la adjudicación privando a Transmitel de la misma, en contra de los Pliegos , que no requieren esa póliza más que al adjudicatario, pese a reclamarse por la Mesa junto con la documentación requerida por artículo 150.2 de la LCSP, y con las consecuencias derivadas de la aplicación de ese artículo.

En todo caso, de no presentar la documentación requerida no podría formalizar el contrato.

Procede desestimar el recurso

En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el artículo 46.1 de la LCSP y el artículo 3.5 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid:

ACUERDA

Primero.- Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por FACTUDATA XXI, S.L (en adelante FACTUDATA) contra el acuerdo de adjudicación a TRANSMITEL CONTACT CENTER, S.L. del contrato correspondiente al procedimiento “Servicio de cita previa para solicitantes del sistema de atención a la dependencia de la Comunidad de Madrid”, expediente: 055/2022 de la Consejería de Familia, Juventud y Política Social.



Segundo.- Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición del recurso por lo que no procede la imposición de la multa prevista en el artículo 58 de la LCSP.

Tercero.- Levantar la suspensión automática del procedimiento ex artículo 53 LCSP.

Cuarto.- Notificar este acuerdo a todos los interesados en este procedimiento.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa, será directamente ejecutiva y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10, letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, todo ello de conformidad con el artículo 59 de la LCSP.

LA SECRETARIA DEL TRIBUNAL

Por sustitución, conforme artículos 3.7 de la Ley 9/2010 y 19.4 LRJSP

LA VOCAL DEL TRIBUNAL



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/csv mediante el siguiente código seguro de verificación: 0982592061710941254134