



Recurso nº 147/2012

Resolución nº 166/2012

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL DE RECURSOS CONTRACTUALES

En Madrid, a 3 de agosto de 2012.

VISTO el recurso interpuesto por D. J.P.D.C.S., en representación de la U.T.E. formada por las empresas Tempoplan, S.A., Aracas de Mantenimiento y Servicios, S.L. y Magerit de Servicios, S.A. (en lo sucesivo UTE recurrente) contra el acto de adjudicación del contrato de "*Servicio de grabación de datos y distribución de documentación de la Agencia Española de Medicamentos y Productos Sanitarios*" (expediente 2012/010022706/045), el Tribunal ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO.

Primero. La Agencia Española de Medicamentos y Productos Sanitarios (en lo sucesivo, AEMPS) convocó mediante anuncio publicado en la Plataforma de Contratación del Estado, en el DOUE y en el BOE los días 13, 17 y 21 de abril de 2012 respectivamente, la licitación para contratar el servicio de grabación de datos y distribución de documentación, con un valor estimado de 4.267.660,8 euros.

Segundo. La licitación se llevó a cabo de conformidad con los trámites previstos en el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (TRLCSP en adelante), aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, en el Real Decreto 814/2009, de 8 de mayo, de desarrollo parcial de la Ley de Contratos del Sector Público, y en el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (RGLCAP) aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre.

Tercero.- El 28 de junio se publica en la Plataforma de Contratación el anuncio y resolución de adjudicación y, en la misma fecha, se notifica ésta a los licitadores. La adjudicación recae en la oferta económicamente más ventajosa, la presentada por la UTE Informática El Corte Inglés, S.A. / Innova Data Center, S.L. / Fundosa Control de Datos y Servicios, S.A. (en

adelante, UTE adjudicataria) que obtuvo un total de 90 puntos en la valoración económica. La oferta de la UTE recurrente tuvo 75,99 puntos, al ser superior en más de 300.000 euros (un 18.5%) a la de la adjudicataria. Ambas obtuvieron la máxima puntuación (10 puntos) en la valoración técnica. La oferta económica de la UTE adjudicataria estaba incurso en presunción de temeridad, al ser inferior en más del 20% a la media de las ofertas presentadas, de acuerdo con lo establecido en el Pliego de cláusulas administrativas particulares; según consta en el expediente, la justificación de la viabilidad de su oferta económica, se consideró adecuada por los servicios técnicos de la AEMPS, por lo que la mesa de contratación acordó por unanimidad proponer la adjudicación a la UTE indicada *“que obtiene un total de 100 puntos, por ser la empresa licitadora cuya oferta resulta ser la mas beneficiosa para los intereses de la Administración”*.

Cuarto. El 10 de julio, la UTE recurrente solicita al órgano de contratación acceso al expediente de licitación. Se le convocó para ello y accedió al expediente el día 13 de julio de 2012.

Quinto. Con fecha 17 de julio de 2012, se presenta en el registro de este Tribunal, el recurso especial en materia de contratación indicado. El día anterior se había anunciado a la AEMPS la interposición del recurso. El 18 de julio, el órgano de contratación remite el expediente a este Tribunal. El 20 de julio, a la vista del recurso, remite informe sobre el mismo.

Sexto. El 19 de julio, la Secretaría del Tribunal, dio traslado del recurso a las restantes licitadoras para formular alegaciones. Así lo han hecho, en el plazo habilitado, la UTE adjudicataria, y la empresa V-2 Complementos Auxiliares, S.A.

Séptimo. El Tribunal, mediante acuerdo de 19 de julio de 2012, acordó el mantenimiento de la suspensión automática del procedimiento de contratación, conforme a lo establecido en el artículo 45 del TRLCSP, lo que notificó a la recurrente y al órgano de contratación.

FUNDAMENTOS DE DERECHO.

Primero. Se recurre la Resolución de adjudicación de un contrato de servicios sujeto a regulación armonizada, susceptible por tanto de recurso especial de acuerdo con lo

establecido en el artículo 40 del TRLCSP. De conformidad con el artículo 41.1 corresponde a este Tribunal su resolución, al estar integrada la AEMPS en el ámbito de la Administración General del Estado.

Segundo. Debe entenderse que el recurso ha sido interpuesto por persona legitimada al efecto, al tratarse de una empresa que había concurrido al proceso de licitación.

Tercero. De acuerdo con lo establecido en el artículo 44.2 del TRLCSP, el procedimiento de recurso *“se iniciará mediante escrito que deberá presentarse en el plazo de quince días hábiles contados a partir del siguiente a aquel en que se remita la notificación del acto impugnado”*.

Como hemos destacado en resoluciones anteriores (Resolución 100/2012), el plazo para interponer recurso se inicia con la remisión de la notificación, no con su recepción, con objeto *“de hacer coincidir el cómputo del plazo entre la adjudicación y la formalización con el del plazo para la interposición del recurso especial, de modo que ambos se cuenten siempre desde la misma fecha para todos los interesados al ser único y común para todos”*.

En el presente caso, la UTE recurrente computa el inicio del plazo desde que se publicó en la web de la AEMPS, el anuncio de adjudicación y no, como dice la ley, desde que se remitió la notificación de la resolución impugnada.

Esta notificación, según consta en el expediente, se remitió el 28 de junio de 2012 y ese mismo día se publicó en la Plataforma de Contratación del Estado, en el que está integrado el perfil de contratante de la AEMPS (artículo 334.1 del TRLCSP). El plazo de quince días hábiles finalizó, por tanto, el 16 de julio. La mera presentación del anuncio de interposición del recurso no interrumpe el plazo de caducidad. El recurso se presentó en el registro de este Tribunal el 17 de julio de 2012, por tanto, en principio, procedería inadmitirlo por extemporáneo.

Sin embargo, es lo cierto que la recurrente, como licitadora, solicitó vista del expediente y que ha interpuesto el recurso en base a lo examinado en él por tratarse de cuestiones no reflejadas en la resolución de adjudicación notificada. Esta circunstancia debe motivar que el plazo para la interposición, quede en suspenso desde que se solicita la vista hasta que se le lleve a cabo ésta, volviendo a correr a partir de entonces.

Con fundamento en ello, el Tribunal entiende que debe admitir el recurso como interpuesto dentro de plazo toda vez que, según se desprende de las actuaciones del expediente, el acceso a éste se le proporcionó con fecha 13 de julio, única a partir de la cual tuvo conocimiento de las circunstancias que motivan el recurso, por lo que sólo desde esta fecha cabe volver a computar el plazo para recurrir. Puesto que desde el 13 de julio hasta la presentación del escrito de interposición no han transcurrido los seis días hábiles que aún quedaban del plazo de interposición en el momento de solicitar la vista del expediente, debe entenderse que ha sido presentado dentro de plazo.

Cuarto. La cuestión de fondo planteada por la recurrente se refiere a que de las Empresas que constituyen la Unión Temporal que resultó adjudicataria, una de ellas, FUNDOSA CONTROL DE DATOS Y SERVICIOS, S.A., no aportó junto con la documentación a que se refiere el artículo 146 del Texto Refundido citado, la declaración de que entre las restantes licitadoras no se encontraba ninguna empresa perteneciente a su mismo grupo. Aunque la citada declaración se aportó con posterioridad, a requerimiento de la mesa de contratación, su contenido no se corresponde con la realidad pues entre las restantes licitadoras se encuentra V-2 COMPLEMENTOS AUXILIARES, S.A., integrada en otra Unión Temporal de Empresas, asimismo perteneciente al Grupo de Empresas de que es cabecera la ONCE. De los anteriores hechos deduce la recurrente que la adjudicataria debió ser excluida de la licitación por no presentar la documentación en la forma indicada en pliego y por haber incurrido en prohibición de contratar al haber presentado una declaración falsa.

Por su parte, el órgano de contratación se opone al recurso entendiendo que la presentación de la declaración anterior sólo produce efectos en relación con la posible declaración de que la proposición es anormalmente baja o desproporcionada y que la prohibición de contratar, en el caso de que fuera procedente, no produce efectos sino desde su declaración y posterior inscripción en el Registro Oficial de Licitadores y Empresas Clasificadas del Estado.

Las dos sociedades que han presentado alegaciones, FUNDOSA CONTROL DE DATOS Y SERVICIOS, S.A. y V-2 COMPLEMENTOS AUXILIARES, S.A. las formulan en términos similares para sostener que no pertenecen al mismo grupo y que sí se presentó la declaración en cuestión, si bien fue extraviada por el órgano de contratación.

Quinto. La impugnación que de la resolución de adjudicación formula la recurrente es de carácter puramente formal y se basa en la ausencia de una declaración exigida por la hoja resumen del pliego de cláusulas administrativas particulares, en su apartado cinco relativa a la no participación en la licitación de otras empresas del mismo grupo. De esta ausencia es criterio de este Tribunal que no puede derivarse de forma inmediata la exclusión de la licitadora adjudicataria, toda vez que la Ley no prevé de forma expresa que la falta de presentación de la documentación a que se refiere en el artículo 146 o la indicada como obligatoria en los pliegos sea determinante de tal exclusión. Para la documentación a que se refiere el artículo mencionado, la consecuencia derivada de su no inclusión en la proposición correspondiente es la exclusión del licitador en la medida en que su ausencia impide comprobar que cumple los requisitos de aptitud para licitar en el momento de concluir el plazo de presentación de documentaciones. No se trata, en consecuencia, de un requisito formal sin más justificación, sino de un medio de prueba de que el licitador reúne los requisitos de aptitud exigidos por la Ley para contratar con un ente del Sector Público.

En consecuencia, la falta de aquella documentación que no afecte a estos requisitos, aunque exigida en los pliegos, no debe determinar la exclusión del procedimiento por sí misma, salvo que en los pliegos se disponga otra cosa.

Aplicando este criterio al caso presente, supone que la declaración exigida sólo cabe considerarla necesaria en el supuesto de que la proposición de la interesada pueda estar incurso en la situación prevista en el artículo 152 de anormalidad o desproporción de la oferta. En consecuencia, fuera de este caso, no puede ser considerada determinante de exclusión y ello en base a que las condiciones de admisión de los licitadores deben ajustarse a lo previsto legalmente y guardar congruencia con la naturaleza del objeto del contrato.

El artículo 86 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas dispone, en lo que aquí interesa, que *“A los efectos de lo dispuesto en el artículo 83.3 [152] de la Ley, cuando empresas pertenecientes a un mismo grupo, entendiéndose por tales las que se encuentren en alguno de los supuestos del artículo 42.1 del Código de Comercio, presenten distintas proposiciones para concurrir individualmente a la adjudicación de un contrato, se tomará únicamente, para aplicar el régimen de apreciación de ofertas desproporcionadas o temerarias, la oferta más baja, produciéndose la aplicación de los efectos derivados del procedimiento establecido para la apreciación de ofertas*

desproporcionadas o temerarias, respecto de las restantes ofertas formuladas por las empresas del grupo”.

Bien es cierto que en el caso presente, la oferta de la adjudicataria se encontraba en el supuesto previsto en el pliego para poder considerarla como anormalmente baja, pero habida cuenta de que tras el análisis de la misma se entendió que su cumplimiento no resultaba imposible a pesar de su importe, es evidente que quedaron obviados los limitados efectos que la declaración omitida podía producir con arreglo al precepto transcrito.

De ello no cabe sino concluir que la falta de presentación de la declaración no pudo producir el efecto de excluir a la adjudicataria del procedimiento de adjudicación.

Sexto. La segunda de las cuestiones a plantear es la posible exclusión en base al hecho de que FUNDOSA CONTROL DE DATOS Y SERVICIOS, S.A. pudiera estar incurso en prohibición de contratar al haber presentado una declaración falsa.

Respecto de esta cuestión el Tribunal no puede pronunciarse sino en el sentido, puesto de manifiesto por el órgano de contratación, de que en el supuesto del artículo 60.1 e) (falsedad en la declaración) del Texto Refundido, *“la apreciación de la concurrencia de la prohibición de contratar requerirá la previa declaración de su existencia mediante procedimiento al efecto”* (art. 61.1 in fine). Asimismo, *“la eficacia de las prohibiciones de contratar a que se refieren las letras c) y e) del apartado 1 del artículo anterior, así como la de las establecidas en su apartado 2, estará condicionada a su inscripción o constancia en el Registro Oficial de Licitadores y Empresas Clasificadas”* del Estado.

En consecuencia, no habiendo sido declarada la mencionada prohibición ni habiendo sido inscrita en el citado Registro, como consecuencia de ello, no procede apreciar su concurrencia.

Séptimo. A la vista de las consideraciones anteriores, debe concluirse que procede desestimar en todos sus extremos el recurso interpuesto y confirmar asimismo en todos sus términos la resolución recurrida.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

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

Primero Desestimar, por los razonamientos expuestos, el recurso interpuesto por D. J.P.D.C.S., en representación de la U.T.E. Tempoplan, S.A., Aracas de Mantenimiento y Servicios, S.L. y Magerit de Servicios, S.A. contra el acto de adjudicación del contrato de "*Servicio de grabación de datos y movimiento de documentación de la Agencia Española de Medicamentos y Productos Sanitarios*", que se confirma en todos sus extremos.

Segundo. Levantar la suspensión automática prevista en el artículo 45 de la Ley de Contratos del Sector Público, al amparo de lo dispuesto en el artículo 47.4 de la citada Ley.

Tercero. Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición del recurso por lo que no procede la imposición de la sanción prevista en el artículo 47.5 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional, 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 11, letra f) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.