



Recurso nº 067/2010

Resolución nº 031/2011

**RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL
DE RECURSOS CONTRACTUALES**

En Madrid, a 16 de febrero de 2011.

VISTO el recurso interpuesto por Don Y. O. G., como administrador único de FELIPE Y NICOLÁS, SL, contra la resolución de la Jefatura de la Sección Económico-Administrativa 14 del Cuartel General del Mando Aéreo de Canarias del Ejército del Aire, de 1 de diciembre de 2010, por la que se adjudicaba el lote 1 del contrato de suministro de material para la infraestructura de la Base Aérea de Gando, el Tribunal en sesión del día de la fecha ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO.

Primero. La Jefatura de la Sección Económico-Administrativa 14 del Cuartel General del Mando Aéreo de Canarias del Ejército del Aire convocó mediante anuncio publicado en el Diario Oficial de la Unión Europea y en el Boletín Oficial del Estado, respectivamente, los días 11 y 14 de septiembre de 2010, licitación para adjudicar por procedimiento abierto el contrato de suministros citado, a cuyo lote número 1 presentó oferta la recurrente.

Segundo. Previos los trámites preceptivos, con fecha 1 de diciembre de 2010 la Jefatura de la Sección Económico-Administrativa 14 del Cuartel General del Mando Aéreo de Canarias del Ejército del Aire adjudicó el lote número 1 de la licitación a la empresa Ferreteria Marcoba, SL, notificándose en esa fecha la adjudicación.

Posteriormente, el 3 de diciembre, habiéndose observado por el órgano de contratación errores en la notificación realizada a los no adjudicatarios, se realiza una nueva notificación, si bien en el lote 1, según la información que consta en el expediente, se reitera con la fecha citada su adjudicación a Ferreteria Marcoba, SL.

Tercero. Contra dicha resolución la entidad indicada interpuso recurso ante el Cuartel General del Mando Aéreo de Canarias con fecha de entrada en el registro de 7 de diciembre de 2010, por el que solicitaba la revisión de la valoración del lote 1, así como la modificación de la adjudicación del mismo.

El citado recurso se recibió en el registro de este Tribunal, con fecha 16 de diciembre de 2010, acompañado del correspondiente expediente y del informe del órgano de contratación.

Cuarto. La Secretaría del Tribunal, dio traslado del recurso a las otras empresas participantes en la licitación de referencia, otorgándoles un plazo de cinco días hábiles para que, si lo estiman oportuno, formulen las alegaciones que a su derecho convengan, sin que se haya evacuado este trámite por las interesadas.

Quinto. Con fecha 19 de enero de 2011, el Tribunal acordó mantener la suspensión automática del expediente de contratación, producida como consecuencia de lo dispuesto en el artículo 315 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre.

FUNDAMENTOS DE DERECHO.

Primero. Debe entenderse que de conformidad con lo establecido en el artículo 311 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, corresponde la competencia para resolver el presente recurso al Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales.

Segundo. La legitimación activa de la parte recurrente viene otorgada por aplicación del artículo 312 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, e igualmente se cumplen las prescripciones formales y de plazo establecidas en el artículo 314 de la citada Ley.

Tercero. Por lo que respecta al objeto del recurso éste se interpone contra un contrato de suministros sujeto a regulación armonizada, por lo que debe ser considerado como susceptible de recurso de conformidad con lo dispuesto en el artículo 310.1 de la Ley mencionada.

Cuarto. La única cuestión que se plantea en el recurso interpuesto se refiere a que la valoración realizada es errónea, si bien cabe diferenciar, por un lado las alegaciones que tratan de errores en la aplicación de la fórmula utilizada para la determinación del

adjudicatario, y por otro las que afectan a la diferencia entre los importes ofertados por los licitadores y los importes totales de las valoraciones.

Respecto a la primera cuestión, de errores en la aplicación de la fórmula, el órgano de contratación reconoce la existencia errores en su informe con motivo de haber empleado el importe de licitación del ejercicio anterior en lugar del que correspondía a la licitación objeto de recurso, señalando, que una vez subsanados los mismos resulta adjudicatario del lote 1 en lugar de Ferreteria Marcoba, SL, Siemens Maquinaria, SA. En relación a la segunda cuestión, diferencia entre los importes ofertados por los licitadores y los importes totales de las valoraciones, señala el órgano de contratación que, ante la presentación de productos iguales en distinto formato, unos en metros, otros en rollo, etc., se ha optado por uniformar los precios a la unidad métrica para poder valorar las ofertas objetivamente, lo cual ha generado diferencias entre los citados importes.

Quinto. Vistos los términos en los que ha quedado planteado el recurso, la cuestión que ha de abordarse en primer lugar es la relativa a la valoración errónea realizada por el órgano de contratación al aplicar la fórmula establecida en el Anexo del pliego de cláusulas administrativas particulares con motivo de la inclusión de un importe de licitación incorrecto.

A estos efectos, habida cuenta de que el propio órgano de contratación en el informe que acompaña al expediente administrativo reconoce dicho error, adjuntando en el mismo el nuevo resultado de la adjudicación, se admiten las alegaciones realizadas por la recurrente al respecto debiéndose realizar una nueva valoración de las ofertas presentadas por los licitadores.

Sexto. En cuanto a las alegaciones de la recurrente respecto a las diferencia en los importes de la oferta y de la valoración. Examinado el expediente y la documentación aportada por la recurrente en su escrito de recurso, se observa como para determinados suministros, se han modificado en relación a la oferta realizada por algunos licitadores los importe de precio ofertado y precio total, según argumenta el órgano de contratación al objeto de uniformar los precios para así poder valorar las ofertas más objetivamente.

No obstante lo anterior, en el expediente de contratación dicha circunstancia no aparece

suficientemente acreditada, sin perjuicio de que además en las notificaciones realizadas a los licitadores no se les informe de dicha circunstancia. Así, en el acta de la Mesa de Contratación, de fecha 16 de noviembre de 2010, se hace constar que *“Los importes de las ofertas se han establecido en base a precios unitarios uniformados, toda vez que unas ofertas se presentaban con precios por bultos, cajas o embalajes y otras con precios por la unidad mínima de los productos”*. Si bien dicho criterio, a la vista de la disparidad de las ofertas, entiende este Tribunal que parece adecuado para que la comparación de las ofertas se realice de forma homogénea, no se puede afirmar lo mismo en cuanto a la ausencia de información al respecto, tanto en el expediente de contratación -salvo la referencia en el acta citada- como a los licitadores, dado que no consta en el expediente el criterio aplicado para cada uno de los suministros afectados por esta circunstancia ni tampoco que se haya informado de ello a los licitadores en el procedimiento con motivo de la notificación de la adjudicación realizada a los mismos.

Séptimo. Sentado lo anterior, hay que señalar que la adjudicación del contrato está sujeta en todo caso a los principios de publicidad y transparencia, previstos en los artículos 1 y 123 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, y que se manifiestan no solo en la exigencia de dar a conocer a través de los medios especificados en la Ley las licitaciones convocadas, sino sobre todo y por lo que aquí interesa, en la publicación de las adjudicaciones y en la notificación a los licitadores de los motivos que han llevado a preferir una oferta y descartar las restantes. Así lo dispone el artículo 135.4 de la citada Ley en la nueva redacción dada por la Ley 34/2010, de 5 de agosto, según el cual para que la notificación pueda entenderse debidamente motivada: *“La notificación deberá contener, en todo caso, la información necesaria que permita al licitador excluido o candidato descartado interponer, conforme al artículo 310, recurso suficientemente fundado contra la decisión de adjudicación. En particular expresará los siguientes extremos: a) En relación con los candidatos descartados, la exposición resumida de las razones por las que se haya desestimado su candidatura; b) Con respecto de los licitadores excluidos del procedimiento de adjudicación, también en forma resumida, las razones por las que no se haya admitido su oferta; c) En todo caso, el nombre del adjudicatario, las características y ventajas de la proposición del adjudicatario determinantes de que haya sido seleccionada la oferta de éste con preferencia a las que hayan presentado los restantes licitadores cuyas ofertas hayan sido admitidas.”*

En el supuesto de referencia, el 1 de diciembre de 2010 el Jefe de la Sección Económico-Administrativa 14 del Cuartel General del Mando Aéreo de Canarias del Ejército del Aire, resuelve adjudicando el suministro a Ferreteria Marcoba, SL. Dicha propuesta es comunicada a la empresa recurrente haciendo constar únicamente la empresa adjudicataria y el importe ofertado por la misma, si bien de acuerdo con la documentación que adjunta la recurrente en el escrito de recurso la misma ha tenido acceso a las valoraciones de las distintas ofertas, entre las cuales se incluyen aquellos suministros afectados por el criterio seguido por la Administración para uniformizar las ofertas, sin que dicho criterio aparezca explicado entre esa información. Estos datos en absoluto pueden considerarse suficientes para entender que la notificación aportaba a su destinatario los elementos de juicio necesarios como para que éste pudiera evaluar la posibilidad de interponer recurso y fundarlo debidamente.

A mayor abundamiento, es preciso reseñar que, si bien la discrecionalidad permite a la Administración optar por una alternativa razonable, en este caso aplicar un criterio que permita comparar las ofertas presentadas de forma uniforme, en cambio exige que dicha decisión discrecional se motive, circunstancia ésta que no se cumple en el expediente de referencia, en cuanto que la motivación es la que garantiza que se ha actuado racionalmente, permitiéndose así un adecuado control de dicha actuación discrecional.

Octavo. Las argumentaciones anteriores llevan necesariamente a la conclusión de que debe estimarse el presente recurso a fin de que se efectúe nuevamente la valoración de las ofertas, retrotrayéndose las actuaciones hasta ese momento, debiéndose de notificar la resolución de adjudicación con el cumplimiento de los requisitos legales establecidos, con especial referencia a los criterios seguidos por el órgano de contratación para homogeneizar la valoración de aquellos suministros iguales pero ofertados en distinto formato.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

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

Primero. Estimar el recurso interpuesto por Don Y. O. G., como administrador único de FELIPE Y NICOLÁS, SL, contra la resolución de la Jefatura de la Sección Económico-Administrativa 14 del Cuartel General del Mando Aéreo de Canarias del Ejército del Aire, de 1 de diciembre de 2010, por la que se adjudica el lote 1 del contrato de suministro de material para la infraestructura de la Base Aérea de Gando, debiendo de retrotraerse las actuaciones al momento de valoración de las ofertas, al objeto de realizar nuevamente la valoración de las mismas y proceder a la posterior notificación de la adjudicación conforme a los términos señalados anteriormente en los fundamentos del derecho.

Segundo. Levantar la suspensión automática prevista en el artículo 315 de la Ley de Contratos del Sector Público, al amparo de lo dispuesto en el artículo 317.4 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 317.5 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre.

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 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.