



Recurso nº 295/2013

Resolución nº 256/2013

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

En Madrid, a 4 de julio de 2013.

VISTO el recurso interpuesto por D. A.F.R. en representación de AERONAVAL DE CONSTRUCCIONES E INSTALACIONES, S.A. (ACISA), contra el acuerdo del Director Gerente de FREMAP, Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social nº 61, de fecha 20 de mayo de 2013, por el que se adjudica contrato (Lote 1: suministro de ordenadores personales de sobremesa), en procedimiento de ejecución del Acuerdo Marco, para la contratación en modalidad de renting del suministro, instalación y retirada de equipamiento informático en los Centros de la Mutua (expediente 30/2012), el Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. FREMAP, Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social nº 61 convocó, mediante anuncio publicado en el Boletín Oficial del Estado y en la Plataforma de Contratación del Estado el 1 de octubre de 2012, licitación para adjudicar por procedimiento abierto el contrato de suministro arriba citado, con valor estimado de 4.427.100,00 €.

El 14 de febrero de 2013 FREMAP celebró con ACISA, DELL COMPUTER, S.A., INFOREIN, S.A., HEWLETT PACKARD ESPAÑOLA, S.L. y TEKNOSERVICE, S.L., Acuerdo Marco por el que se regulaba la contratación, en modalidad de renting, del suministro, instalación y retirada de ordenadores personales de sobremesa en los Centros de la Mutua y el establecimiento de las condiciones reguladoras de los contratos derivados del mismo.

El 22 de marzo de 2013 FREMAP procedió a cursar invitaciones a los cinco licitadores antes citados para participar en un contrato derivado del Acuerdo Marco, para la



contratación, en modalidad de renting, del suministro, instalación y retirada de 2.500 ordenadores personales de sobremesa en los Centros de la Mutua (Lote 1).

Segundo. Al procedimiento de contratación presentaron oferta todos los licitadores invitados, entre ellos la ahora recurrente.

El día 30 de abril de 2013, se procede a la apertura de los sobres que contenían las ofertas. A la vista de las ofertas recibidas, y una vez valoradas, la Mesa de contratación, en sesión celebrada el día 17 de mayo de 2013, propone la adjudicación del contrato a HEWLETT PACKARD ESPAÑOLA, S.L., por ser la oferta más ventajosa económicamente en su conjunto, obteniendo una puntuación total de 92,95 puntos.

El informe técnico de valoración, de 8 de mayo de 2013, en el que se basa la propuesta de la Mesa, incluye tablas o cuadros resumen de la asignación de valoraciones por criterios y licitadores, así como la motivación de la valoración respecto del adjudicatario y demás licitadores.

El 20 de mayo de 2013 el órgano de contratación, el Director Gerente de FREMAP, acuerda, de conformidad con la propuesta de la Mesa de contratación, adjudicar el contrato a HEWLETT PACKARD ESPAÑOLA, S.L.

En el acuerdo de adjudicación no se incluyen la tablas o cuadros resumen de la asignación de valoraciones por conceptos y licitadores contenida en el informe técnico de valoración, sino indicación de que la oferta de HEWLETT PACKARD ESPAÑOLA, S.L. es la económicamente más ventajosa, el importe unitario de su oferta (11,19 €/mes) y la duración del contrato (48 meses).

La adjudicación fue notificada a cada uno de los licitadores por correo electrónico el 30 de mayo de 2013, haciendo constar, además de lo indicado en el acuerdo de adjudicación, la puntuación obtenida por la adjudicataria, total (92,95 puntos) y desglosada por conceptos (Oferta económica: 74,60 puntos; Propuesta técnica: 18,35 puntos -despliegue: 3,15, soporte: 2,90 y aspectos técnicos equipamiento: 12,30-).

Tercero. El 13 de junio de 2013 la recurrente presentó anuncio de interposición del recurso ante el órgano de contratación y el 17 de junio de 2013 tuvo entrada en el Tribunal escrito de recurso de ACISA contra el acuerdo de adjudicación del Director Gerente de FREMAP,



de fecha 20 de mayo de 2013, solicitando *“retrotraer las actuaciones al momento inmediatamente anterior a la notificación del referido acuerdo de adjudicación”*.

Cuarto. Requerido para ello el 17 de junio de 2013, el órgano de contratación remitió el expediente de contratación y su informe al Tribunal con fecha 19 de junio.

Quinto. La Secretaría del Tribunal, en fecha 19 de junio de 2013, dio traslado del recurso interpuesto a los restantes licitadores, otorgándoles un plazo de cinco días hábiles para que, si lo estimaran oportuno, pudieran presentar las alegaciones y los documentos que a su derecho conviniesen, sin que ninguno haya evacuado el trámite conferido.

Sexto. Con fecha 19 de junio de 2013, el Tribunal acordó mantener la suspensión automática producida, a tenor de lo dispuesto en el artículo 45 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (TRLCSP), como consecuencia de la interposición del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO.

Primero. El presente recurso se ha calificado por el recurrente como especial en materia de contratación, habiendo sido presentado ante este Tribunal que es competente para resolverlo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 41.1 del TRLCSP.

Segundo. Debe entenderse que ha sido interpuesto por persona legitimada para ello de conformidad con el artículo 42 del TRLCSP.

Tercero. El acto recurrido es la adjudicación de un contrato de suministro, basado en un Acuerdo Marco, sujeto a regulación armonizada, por lo que reúne los requisitos exigidos por el artículo 40, apartados 1.a) y 2.c) del TRLCSP en conexión con el artículo 15 del mismo cuerpo legal, para poder considerar el acto impugnado susceptible del recurso especial en materia de contratación.

Cuarto. Asimismo, se han respetado en su presentación los requisitos de plazo y forma previstos en el artículo 44 del TRLCSP.

No obstante, aun cuando el recurso se ha interpuesto en plazo, interesa anotar a este Tribunal que aunque no se hubiera presentado en el plazo legalmente establecido, éste debería haber sido admitido. En efecto, la notificación de la adjudicación es defectuosa por



incumplimiento de lo dispuesto en el 151.4 del TRLCSP, por lo que, como dijimos en nuestra resolución número 25/2012 de 18 de enero (recurso número 2/2012), para considerar que el escrito de interposición del recurso se ha presentado fuera de plazo, es necesario que previamente se haya cumplido el presupuesto imprescindible para que el plazo de interposición del recurso comience a correr de que se haya remitido la notificación con los requisitos previstos en el artículo 151.4 referido al acto impugnado.

Así, aun cuando el artículo 151.4 del TRLCSP no prevé de forma expresa la necesidad de que la notificación de la adjudicación contenga, en cuanto aquí interesa, recursos que proceden, órgano ante el que ha de interponerse el recurso y plazos para su interposición (art. 58.2 LRJPAC), ello cabe deducirlo de forma implícita de lo dispuesto en el párrafo segundo del apartado 4 del artículo 151 citado. Este párrafo hace referencia a la necesidad de que la notificación contenga la *“información necesaria que permita al licitador excluido o candidato descartado interponer, conforme al artículo 40, recurso suficientemente fundado contra la decisión de adjudicación”*. Dentro del concepto de información necesaria han de incluirse no sólo los aspectos sustantivos relativos a la calificación de la documentación y valoración de las ofertas presentadas, sino también los aspectos formales relativos a la forma de impugnación de la decisión de adjudicación, es decir, recurso procedente, plazo para su interposición y órgano ante el que ha de interponerse. Otra solución conllevaría un tratamiento distinto a los adjudicatarios de contratos según que la entidad contratante (poder adjudicador) fuera Administración Pública o no, extremo que resulta contrario a la finalidad perseguida por el TRLCSP.

De acuerdo con lo anterior, los efectos de la omisión de este requisito formal serían los enumerados en el artículo 58.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJPAC), es decir, que la resolución no surtiría efecto sino hasta que el interesado haya realizado actos que supongan que conoce el contenido y alcance de la resolución notificada o haya interpuesto cualquier recurso que proceda.

Quinto. La empresa recurrente solicita, como único pedimento, que se declare la nulidad de la notificación recurrida, acordándose la retroacción de las actuaciones hasta el momento inmediatamente anterior a la notificación de la adjudicación del contrato. Alega, en síntesis, que el órgano de contratación no ha motivado el acto de adjudicación en los



términos que requiere el artículo 151.4 del TRLCSP. Cita en su defensa diversas resoluciones de este Tribunal (entre otras, la 302/2012 de 21 de diciembre que reproduce parcialmente), así como el informe 1/2011, de 12 de enero, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa.

El Director Gerente del FREMAP emite informe sobre el recurso especial, con fecha 19 de junio de 2013, en el que indica, sobre el motivo de impugnación de la recurrente de defectuosa notificación, que *“en el acto de apertura pública de las ofertas económicas –de fecha 30 de abril de 2013- (...), se procedió a informar, a todos los licitadores o interesados que asistieron al acto, de la valoración de los criterios no sujetos a evaluación mediante fórmulas, así como de la oferta económica de cada uno de ellos, encontrándose presente entre los asistentes al acto de apertura un representante de la Entidad recurrente ACISA, como se acredita con el Acta levantada del mencionado acto de apertura, (...)”*. Añade el órgano de contratación en su informe, **“Por tanto, el licitador recurrente pudo tener acceso a la información recogida en la documentación que soporta esa valoración y lo cierto es que no lo solicitó en ese acto de apertura, ni tampoco en ningún otro momento posterior y no pidió la información sobre la valoración efectuada de las ofertas”**.

Se refiere también el órgano de contratación a que se recabó informe técnico de valoración, en el que se analizan todas las ofertas presentadas, **“entre las cuales se encontraba la del recurrente con la asignación de la puntuación de cada una de las ofertas de conformidad con los criterios establecidos en los Pliegos, informe al que pudo tener acceso al mercantil ACISA, sin hacer uso de este derecho que le asistía, por lo que carece de todo fundamento la alegación que sobre este particular se realiza sobre al falta de información de la asignación de los criterios técnicos no sujetos a evaluación mediante fórmulas.”**

FREMAP cita y reproduce parcialmente en defensa de su argumentación la resolución 233/2012 de 24 de octubre de este Tribunal, si bien la misma no es aplicable al supuesto que aquí se examina pues en ella la recurrente accedió y examinó el expediente de contratación obteniendo la información necesaria para interponer un recurso suficientemente fundado, requisito éste que no se cumple en el expediente aquí impugnado.



Por último, FREMAP en su informe, por referencia a la resolución 198/2012 de 20 de septiembre de este Tribunal manifiesta que es necesario distinguir entre la notificación y el acto notificado, pues *“la notificación es un acto distinto del acto notificado, que actúa como condición de eficacia de aquél, de forma que si de la documentación incorporada al expediente se deriva que el acto de adjudicación está suficientemente motivado, aun cuando la notificación del mismo haya sido realizada incorrectamente, no concurriría causa suficiente para anular la adjudicación por falta de motivación.”*

Sexto. La cuestión, así pues, se concreta en determinar si el acto recurrido ha sido notificado con observancia de lo dispuesto en el artículo 151.4 del TRLCSP o no.

A estos efectos conviene poner de manifiesto, una vez más (valga la referencia que hace el órgano de contratación a nuestra resolución 198/2012 o la resolución 201/2012 de 20 de septiembre que reproducimos a continuación), que es preciso considerar como cuestiones bien distintas la falta de motivación del acuerdo de adjudicación -aspecto éste no impugnado- y la falta de expresión de tal motivación en la notificación del mismo -acto impugnado por la recurrente-.

En este sentido, en nuestra resolución 201/2012 de 20 de septiembre, ya dijimos que es reiterada la jurisprudencia tanto de nuestro Tribunal Supremo como del Tribunal Constitucional en el sentido de que la necesidad de motivar los actos no debe entenderse como exigencia de que se expresen en ellos con todo detalle los hechos y razonamientos que han llevado a su adopción. Consecuente con ello, el artículo 151.4 del TRLCSP, al regular la notificación de los actos de adjudicación, dispone que *“La adjudicación deberá ser motivada, se notificará a los candidatos o licitadores y, simultáneamente, se publicará en el perfil de contratante. La notificación deberá contener, en todo caso, la información necesaria que permita al licitador excluido o candidato descartado interponer, conforme al artículo 40, 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”.

Con ello se pone de manifiesto de una parte el énfasis que el legislador ha querido poner en la necesidad de que la notificación cumpla debidamente su principal finalidad de permitir a los interesados alzarse contra la adjudicación notificada si consideran que no se ajusta a derecho (*“La notificación deberá contener, en todo caso, la información necesaria que permita al licitador excluido o candidato descartado interponer, conforme al artículo 40, recurso suficientemente fundado contra la decisión de adjudicación”*) y de otra la posibilidad de expresar tal información abreviadamente (*“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”*).

Así las cosas, y puesto que la notificación es condición de eficacia de los actos administrativos, para determinar si el acuerdo del Director Gerente del FREMAP adjudicando el contrato ha sido notificada correctamente y puede producir sus efectos respecto de la entidad recurrente, debemos, ante todo, analizar si el acto de notificación cumplía los requisitos del artículo 151.4 citado.

A tal respecto, en contraposición con lo manifestado por el órgano de contratación que considera la información dada en el acto de apertura pública de las ofertas sobre la valoración de los criterios sujetos y no sujetos a evaluación mediante fórmulas suficiente a los efectos de considerar la notificación adecuadamente realizada, este Tribunal entiende que dicha actuación no puede considerarse como medio de notificación suficiente. De un lado, porque la LRJPAC exige como condición de eficacia de los actos administrativos su notificación a los interesados (art. 57.2 LRJPAC), notificación que debe llevarse a efecto en los términos previstos en los dos artículos siguientes, ninguno de los cuales prevé la posibilidad de notificar o informar verbalmente el acto a que se refiere el presente recurso, la adjudicación de un contrato. De otro, por no reunir ninguno de los requisitos formales que para la práctica de las notificaciones exigen los artículos 58 y 59 de la LRJPAC, en especial que la notificación se practique *“por cualquier medio que permita tener constancia de la recepción por el interesado o su representante, así como de la fecha, la identidad y el contenido del acto notificado”*.



Tampoco pueden admitirse las alegaciones del órgano de contratación en el sentido de trasladar a la hora recurrente la obligatoriedad de obtener la información suficiente para interponer recurso adecuadamente fundado solicitando acceso al expediente. Y ello porque de conformidad con el artículo 151.4 del TRLCSP es al órgano de contratación a quien corresponde realizar la notificación de la adjudicación a los licitadores en el procedimiento con la información suficiente para que éstos, si así lo deciden, puedan interponer recurso debidamente fundado, siendo potestad –que no obligación- de los licitadores solicitar el acceso al expediente. Con este objeto, la Ley 34/2010, de 5 de agosto, que modificaba parcialmente la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público (LCSP) modificó la regulación originaria de la Ley citada respecto al contenido de la notificación, obligando al órgano de contratación a motivar suficientemente la misma en los términos que ahora recoge el artículo 151.4 del TRLCSP, de manera que no sea necesario que los licitadores deban solicitar acceso al expediente o pedir información adicional al órgano de contratación para, como decía el artículo 137.1 de la LCSP en su redacción originaria, conocer *“los motivos del rechazo de su candidatura o de su proposición y de las características de la proposición del adjudicatario que fueron determinantes de la adjudicación a su favor”*.

Séptimo. Sentado lo anterior, debemos ahora entrar a analizar el contenido de la notificación remitida a la recurrente con objeto de aclarar si el mismo se ajusta a las exigencias de las normas antes citadas o no.

Examinada la notificación de la adjudicación remitida a la recurrente, se observa, como ya hemos expuesto en el antecedente segundo de esta resolución, que en la misma consta la puntuación obtenida por el adjudicatario distinguiendo entre criterios sujetos y no sujetos a valoración mediante fórmulas, así como el importe unitario de su oferta y duración del contrato. Sin embargo no figuran los razonamientos que han llevado al órgano de contratación a atribuir las puntuaciones indicadas al adjudicatario, ni tampoco la valoración y motivación de la misma respecto del licitador notificado, o en su defecto copia del informe técnico de valoración.

La ausencia de esta motivación conculca el artículo 151.4 del TRLCSP, en la medida en que, tal como hemos visto anteriormente, exige que la notificación contenga *“... la información necesaria que permita al licitador excluido o candidato descartado interponer,*



conforme al artículo 40, recurso suficientemente fundado contra la decisión de adjudicación”.

Evidentemente, la falta de expresión en la notificación de los motivos que han llevado a adoptar la decisión de adjudicación impide sin lugar a dudas al interesado formular un recurso suficientemente fundado, por lo que debemos considerar que no cumple los requisitos legales exigidos y declarar su nulidad.

De lo anterior se desprende, que la notificación es efectivamente insuficiente por no cumplir los requisitos del artículo 151.4 del TRLCSP, no cumpliendo tampoco los del artículo 58.2 de la LRJPAC como hemos visto anteriormente, pero además indicar que la resolución de adjudicación conculca lo establecido en el artículo 54.2 de esta última de conformidad con el cual “la motivación de los actos que pongan fin a los procedimientos selectivos y de concurrencia competitiva se realizará de conformidad con lo que dispongan las normas que regulen sus convocatorias, debiendo, en todo caso, quedar acreditados en el procedimiento los fundamentos de la resolución que se adopte”. Esta consideración debiera llevarnos en principio a acordar la nulidad de la resolución de adjudicación por no contener una motivación suficiente en los términos que resulta del artículo 151.4, antes examinado, que exige, tal como hemos visto, que la resolución de adjudicación sea motivada.

Sin embargo, una aplicación conjunta de este precepto y el artículo 54.2 transcrito en último lugar, debe llevarnos a considerar que no sería necesario en este caso declarar la nulidad de la resolución adjudicadora del contrato puesto que en las actuaciones del procedimiento de licitación (documento 12 del expediente) ha quedado constancia de los motivos que la fundamentan a través del informe técnico de valoración emitido por los servicios competentes el 8 de mayo de 2013, en el que se desglosan de manera resumida las características de las ofertas respecto de cada uno de los criterios de adjudicación establecidos en el Pliego, expresando la puntuación asignada, con lo que, en suma, no es posible concluir que el acuerdo de adjudicación se halle huérfano de motivación en este punto. Con ello se cumple el requisito del artículo 54.2 de la LRJPAC (“... *quedar acreditados en el procedimiento los fundamentos de la resolución que se adopte*”), si bien, para que podamos entender que la notificación de esta resolución satisface lo exigido por el artículo 151.4 del TRLCSP será preciso que entre los documentos que acompañen al



acto resolutorio se incluya copia o, al menos, testimonio de los particulares que afecten a la motivación del informe de valoración de los servicios técnicos del órgano de contratación que ha servido de base a la Mesa para proponer la adjudicación.

Ha de advertirse, empero, que esta apreciación no es óbice para que, una vez que se practique correctamente la notificación en los términos que se ordenan en esta resolución, pueda la mercantil hoy recurrente, si discrepa de la valoración asignada a las ofertas, interponer el recurso que corresponda (incluido el especial en materia de contratación que se regula en los artículos 40 y ss del TRLCSP) y aducir cuanto a su derecho convenga acerca de la eventual incorrección de aquélla. Será en ese momento cuando este Tribunal podrá pronunciarse fundadamente acerca de si la motivación es razonable o si, por el contrario, adolece de errores materiales, arbitrariedad o discriminación, únicos extremos que, fuera de las normas de competencia y procedimiento, puede controlar este Tribunal por mor del respeto al principio de discrecionalidad técnica (resoluciones 257/2011, 269/2011, 280/2011, 296/2011, 33/2012).

Por todo ello procede estimar el presente recurso, ordenando al órgano de contratación que practique nueva notificación que incluya de manera suficiente los razonamientos que justifican las puntuaciones otorgadas a cada uno de los licitadores.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

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

Primero. Estimar, por los razonamientos que preceden, el recurso interpuesto por D. A.F.R. en representación de AERONAVAL DE CONSTRUCCIONES E INSTALACIONES, S.A. (ACISA), contra el acuerdo del Director Gerente de FREMAP, Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social nº 61, de fecha 20 de mayo de 2013, por el que se adjudica contrato (Lote 1: suministro de ordenadores personales de sobremesa), en procedimiento de ejecución del Acuerdo Marco, para la contratación en modalidad de renting del suministro, instalación y retirada de equipamiento informático en los Centros de la Mutua (expediente 30/2012), dejando sin efecto la notificación practicada del acuerdo de adjudicación que deberá realizarse nuevamente en los términos que resultan de lo expuesto en los fundamentos de esta resolución.



Segundo. Levantar la suspensión automática del procedimiento producida, a tenor de lo dispuesto en el artículo 45 del TRLCSP, como consecuencia de la interposición del recurso.

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 TRLCSP.

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 11.1, letra f) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.