



Recurso nº 042/2012

Resolución nº 073/2012

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL DE RECURSOS CONTRACTUALES

En Madrid, a 21 de marzo de 2012.

VISTO el recurso interpuesto por D. D.B.M en representación de GEFOSA S.L. contra la Resolución de 25 de enero de 2012 del Director Gerente del Organismo Autónomo Cría Caballar de las Fuerzas Armadas por la que se desestima su oferta presentada en el procedimiento de licitación para la adjudicación del suministro de piensos para la alimentación del ganado de las Unidades del Organismo Autónomo Cría Caballar de las Fuerzas Armadas, este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO.

Primero. El Organismo Autónomo Cría Caballar de las Fuerzas Armadas (en lo sucesivo CCFAS), convocó, mediante anuncio publicado en la Plataforma de Contratación y en el Boletín Oficial del Estado, el día 30 de noviembre de 2011, licitación para adjudicar por procedimiento abierto el suministro de piensos para el ganado, dividido en tres lotes y con un valor estimado de 325.347,22 euros (IVA excluido), a la que presentó oferta, entre otras, la recurrente.

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 (TRLCSF en adelante) aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, en el Real Decreto 817/2009, 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 en adelante) aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre.



Tercero. El 13 de enero de 2012, la mesa de contratación, procede a abrir las ofertas económicas presentadas y acuerda desestimar la del recurrente y la de SARASA Hnos. S.L., porque *“el modelo de proposición económica presentado no se ajusta a lo establecido en la cláusula 10 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares”*. Así se remite al recurrente, el 25 de enero de 2012, Resolución del Director Gerente del CCFAS comunicación de la causa de exclusión antes transcrita, si bien en el expediente no consta la fecha de su recepción.

Cuarto. Contra dicha Resolución, la representación de GEFOSA interpuso recurso especial, presentado por correo el 13 de febrero y con entrada en el CCFAS el 20 de febrero de 2012. Solicita que se declare su nulidad por falta de motivación y que se emplace a la Administración a dictar una nueva resolución donde se especifiquen los motivos de exclusión de su oferta. Solicita también la suspensión del expediente de contratación, hasta que se dicte una resolución definitiva en sede administrativa motivada y fundada en derecho.

Con fecha 27 de febrero de 2012 el órgano de contratación remite a este Tribunal el recurso especial acompañado de una segunda Resolución de la misma fecha, que amplía la de 25 de enero y explicita que las proposiciones excluidas lo fueron por presentar *“sus ofertas de precio con dos decimales, pero referido a tonelada métrica y no a kilogramo, que era lo exigido”* en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (PCAP en adelante). En esta Resolución, se otorga un nuevo plazo para interponer recurso especial en materia de contratación.

Quinto. El 5 de marzo, el Director Gerente del CCFAS remite informe al Tribunal en que señala además que en la oferta excluida, el precio/kilogramo obtenido, resultaría con tres decimales, lo que le daría una *“indudable ventaja”* sobre las ofertas admitidas, que han debido redondear y presentarlo solo con dos decimales, como se establece en el PCAP.

Sexto. La Secretaría del Tribunal, el 6 de marzo de 2012, dio traslado del recurso a las otras empresas que habían participado en la licitación de referencia, otorgándoles un plazo de cinco días hábiles para que, si lo estimaban, formularan las alegaciones que a su derecho conviniesen, sin que se haya recibido contestación.



Séptimo. El 7 de marzo, el Tribunal acordó adoptar las medidas cautelares solicitadas y suspender la tramitación del procedimiento de contratación hasta la resolución del recurso, lo que fue notificado tanto a la recurrente como al órgano de contratación.

FUNDAMENTOS DE DERECHO.

Primero. El recurso se interpone contra el acto de exclusión de la oferta y corresponde a este Tribunal su resolución, de conformidad con el artículo 41.1 del TRLCSP.

Segundo. Se trata de un acto recurrible (art. 40.2.b del TRLCSP), relativo a un contrato de suministro sujeto a regulación armonizada, por lo que el acto impugnado es susceptible de recurso especial. El recurrente está legitimado para interponer recurso (art. 42) y se han cumplido las prescripciones formales y de plazo establecidas en el artículo 44 del TRLCSP.

Tercero. El recurrente fundamenta su recurso en la falta de motivación de la Resolución recurrida, por dar argumentos genéricos y no concretar los elementos o criterios por los que su oferta no se adapta a lo establecido en el PCAP.

Cuarto. La Resolución ampliatoria del CFAS, de 27 de febrero, se hace de acuerdo con la facultad de la Administración de convalidar los actos anulables mediante la subsanación de los vicios de que adolezcan (artículo 67 de la Ley 30/92, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común). Así lo señala la propia Resolución ampliatoria.

Quinto. La cuestión de fondo que plantea el recurrente se concreta en la motivación insuficiente de la notificación de su exclusión contenida en la Resolución del 25 de enero de 2012. No obstante, el propio órgano de contratación con su Resolución ampliatoria de 27 de febrero reconoce la insuficiente motivación de la primera en cuanto que entiende que procede convalidar el acto anulable, en este caso la Resolución de 25 de enero, y subsanar los vicios de que adolezca.

A estos efectos se hace necesario traer a colación el artículo 67 de la LRJPAC, referido a la convalidación de los actos, según el cual: *“1. La Administración podrá convalidar los actos anulables, subsanando los vicios de que adolezcan. 2. El acto de*



convalidación producirá efecto desde su fecha, salvo lo dispuesto anteriormente para la retroactividad de los actos administrativos. 3. Si el vicio consistiera en incompetencia no determinante de nulidad, la convalidación podrá realizarse por el órgano competente cuando sea superior jerárquico del que dictó el acto viciado. 4. Si el vicio consistiese en la falta de alguna autorización, podrá ser convalidado el acto mediante el otorgamiento de la misma por el órgano competente”.

El citado precepto permite la subsanación de los actos anulables -como es el caso del expediente aquí impugnado de la notificación defectuosa a GEFOSA S.L. de su exclusión del procedimiento-, lo cual se produce por medio de un acto administrativo específico, el acto de convalidación -en este caso la Resolución ampliatoria de 27 de febrero-, distinto del acto convalidado y autónomo respecto de éste en su tratamiento procedimental, siendo por ello susceptible de recurso independiente, lo que hace como luego veremos que sea la notificación de la resolución ampliatoria citada la que determine, conforme a lo dispuesto en el TRLCSP, el plazo de cómputo para la interposición del correspondiente recurso especial.

En consecuencia, la nueva Resolución ampliatoria de 27 de febrero, si cumple con las exigencias de motivación de la notificación -en este caso de la exclusión-, a los efectos de que la ahora recurrente pueda interponer recurso debidamente fundado, deviene necesariamente en el decaimiento del objeto de su recurso, por cuanto la misma sustituye a la Resolución de 25 de enero de 2012, satisfaciéndose así las pretensiones de GEFOSA S.L. con motivo del presente recurso.

Sexto. De acuerdo con lo anterior, entiende este Tribunal que la cuestión de fondo que se plantea es si tal Resolución ampliatoria -de 27 de febrero de 2012- subsana los defectos de la primera -de 25 de enero de 2012- a pesar de haberse realizado con posterioridad a la interposición del recurso especial, sin infringir los derechos del recurrente de manera que no se le genera indefensión vista la jurisprudencia del Tribunal Supremo en la materia, además de la legislación vigente -en general, el artículo 54 de la LRJPAC- y, en tal caso, si satisface la pretensión del recurrente de que “*se dicte una nueva resolución especificando los motivos de la desestimación de la oferta*”.



Es sabido que la motivación de los actos administrativos es una garantía propia de los mismos, que en caso de ser contravenida generaría indefensión al administrado. Para que no se produzca su vulneración, más al contrario, se entiende motivado el acto... *”si al menos contiene la información que permita al licitador interponer recurso en forma suficientemente fundado. De lo contrario se le estaría privando de los elementos necesarios para configurar un recurso eficaz y útil, produciéndole indefensión y provocando recursos indebidamente...”*, como ha sentado este Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales en su resolución 287/2011 de 23 de noviembre, recurso 260/2011. Y añade en dicha resolución: *“...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”*.

Podemos razonar, en el caso que nos ocupa, que examinada la Resolución ampliatoria de 27 de febrero este Tribunal entiende que la misma contiene, tanto la información que permite al licitador interponer recurso en forma suficientemente fundado, como las razones por las que no se ha admitido su oferta, no generándole así indefensión. Añadiremos, como ya se hizo en la resolución 287/2011, que *“...no precisa de un razonamiento exhaustivo y pormenorizado en todos los aspectos y perspectivas, bastando con que sea racional y suficiente, así como su extensión de suficiente amplitud para que los interesados tengan el debido conocimiento de los motivos del acto para poder defender sus derechos e intereses...”*. En la reseñada Resolución ampliatoria se transmiten al licitador los motivos de su exclusión, de manera suficiente, de modo que el recurrente conoce el por qué de su exclusión, fruto de lo cual dispone de información suficiente para interponer recurso e intentar defenderse, en su caso, mediante la interposición de un nuevo recurso especial dentro del plazo de quince días hábiles a contar desde el siguiente a la notificación de la citada exclusión, de conformidad con lo previsto en el artículo 44.2.b) del TRLCSP.

Visto lo anterior, ha de concluirse que la Resolución de 25 de enero practicada inicialmente no permitía a la ahora recurrente interponer, conforme al artículo 40 del TRLCSP, recurso suficientemente fundado contra la decisión de su exclusión, por lo que el contenido de aquella notificación no resulta conforme con lo dispuesto en el artículo 151.4 del TRLCSP. No obstante lo anterior, la Resolución de 27 de febrero sí



cumplía las exigencias del artículo 151.4 del TRLCSP por lo que cabe entender subsanados los vicios en que se fundamentaba el recurso y desaparecido el objeto del mismo, sin que ello genere indefensión a la ahora recurrente por cuanto con la notificación de la Resolución de 27 de febrero se reabre el plazo para que GEFOSA S.L. pueda interponer nuevamente, si lo considera oportuno, el pertinente recurso especial.

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 falta de objeto, el recurso interpuesto por D. D.B.M en representación de GEFOSA S.L. contra la Resolución de 25 de enero de 2012 del Director Gerente del CCFAS por la que se desestima su oferta presentada en el procedimiento de licitación para la adjudicación del suministro de piensos para la alimentación del ganado de las Unidades del Organismo Autónomo Cría Caballar de las Fuerzas Armadas,.

Segundo. Levantar la suspensión del procedimiento de contratación acordada por el Tribunal, conforme a lo dispuesto en el artículo 47.4 del TRLCSP.

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