



Recursos nº 59/2012

Resolución nº080/2012

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

En Madrid, a 30 de marzo de 2012.

VISTO el recurso interpuesto por D. J.C.D.F en representación de la empresa DIR MENSAJERÍA Y TRANSPORTE, S. L. contra el acto de 12 de diciembre de 2011, del Director General de Asepeyo, Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social nº 151, por el que se adjudica en procedimiento abierto el contrato de servicio de mensajería urgente de ASEPEYO, notificado de nuevo el 2 de marzo de 2012, el Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO.

Primero. El 15 de junio de 2011 se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea y el 10 de junio de 2011 en la Plataforma de Contratación del Estado, anuncios para la licitación por tramitación ordinaria y procedimiento abierto de un contrato de servicio de mensajería urgente para ASEPEYO, Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social nº 151, dividió en 17 lotes, con la Codificación del Vocabulario Común de Contratos (CPV) 60161000- Servicios de transporte de paquetes, cifrándose el valor estimado del contrato en 864000 euros.

A la licitación referida presento oferta, al lote 7, la sociedad recurrente.

De acuerdo con el Pliego de Clausulas Administrativas de Contratación la adjudicación se realizaría a la oferta más ventajosa atendiendo a los siguientes criterios de valoración, el precio del servicio ponderado en 60 puntos, la oferta técnica, ponderada con 15 puntos, certificaciones, ponderado en 5 puntos, plan de prevención de riesgos laborales, ponderado en 10 puntos, y mejoras, ponderado en 10 puntos.

Segundo. El 2 de agosto de 2011 fue examinada por la mesa de contratación la documentación contenida en los sobres de documentación general presentados por los licitadores. El 8 de agosto se procede a la apertura en acto público del sobre numero 2 conteniendo la oferta técnica, solicitando la mesa informe de valoración técnica.

El informe es emitido con fecha 26 de septiembre. El 30 de septiembre se procede a la apertura en acto publico de las ofertas económicas, el 28 de octubre es examinado por la mesa de contratación el informe técnico, hecho suyo por la mesa, se aplica la formula de valoración de las ofertas económicas, proponiendo la adjudicación de los lotes a los distintos adjudicatarios, siendo todos menos el lote 7 adjudicados a LOGÍSTICA DISVAL, S. A., y el 7 a ARA VINC SERVEI URGENT A DOMICILI, S. A.

La adjudicación se acuerda por el órgano de contratación el 12 de diciembre de 2011 de acuerdo con la propuesta de la mesa, y es notificada el mismo día por correo a todos los licitadores, constando su recepción.

La notificación individualizada contiene copia del acuerdo de adjudicación en el que se expresa la empresa adjudicataria, el importe de adjudicación, y se acompaña de un cuadro resumen de las puntuaciones desglosadas para cada oferta y criterio, correspondientes a todas y cada una de las empresas licitadoras.

Tercero. La recurrente presenta escrito el 27 de diciembre de 2011, formulando alegaciones y solicitando se anule la adjudicación del lote 7, al que se dio tratamiento de recurso especial en materia de contratación.

Por Resolución de este Tribunal de 26 de enero de 2012 se acuerda estimar parcialmente el recurso declarando nula las notificaciones individuales a los licitadores de la resolución recurrida en lo que al lote número 7 se refiere, y ordenando la retroacción de las actuaciones al momento en que se procedió a dichas notificaciones, rechazando las alegaciones del recurrente respecto de todo lo demás.

El órgano de contratación en ejecución de la referida Resolución realizó la nueva notificación el 2 de marzo de 2012 incorporando al escrito de notificación un resumen de la valoración efectuada y la motivación de la misma.

Recibida la notificación, interpone de nuevo el recurrente recurso ante el órgano de contratación, con fecha de entrada en su registro de 9 de marzo de 2012, reproduciendo los argumentos de su escrito de 27 de diciembre de 2011, solicitando se anule la adjudicación. El órgano de contratación remite el escrito junto con el expediente y su informe a este Tribunal el 9 de marzo de 2012.

Cuarto. La Secretaría del Tribunal, el 14 de marzo de 2011, dio traslado del recurso a las otras empresas que habían participado en la licitación, otorgándoles un plazo de cinco días hábiles para que, si lo estimaban oportuno, formularan las alegaciones que a su derecho conviniesen, habiendo formulado alegaciones LOGÍSTICA DIVAL S. A. y ARA VINC SERVEI URGENT A DOMICILI, S. L.

Quinto. El 21 de marzo de 2012 se notificó a la recurrente y al órgano de contratación el acuerdo del Tribunal de mantener la suspensión automática conforme a las previsiones del vigente, desde el 16 de diciembre de 2011, artículo 46.3 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo de 3/2011, de 14 de noviembre.

FUNDAMENTOS DE DERECHO.

Primero. El escrito se califica como recurso especial en materia de contratación, correspondiendo a este Tribunal su resolución de conformidad con el artículo 41.1 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público.

Segundo. El acto recurrido es el acuerdo de adjudicación de un contrato de servicios, puesto que se solicita la anulación del mismo.

De acuerdo a lo expresado en los anuncios de licitación tanto en el DOUE como en la Plataforma de Contratación del Estado, que especifican la referencia CPV del contrato y su objeto, y lo que resulta de la descripción del objeto del contrato en los pliegos que rigen la contratación, se trata de un contrato de servicio de mensajería incluido en la categoría 2 del Anexo II del texto refundido, cuyo valor estimado es superior a 193.000 euros. En consecuencia el recurso ha sido interpuesto contra acto recurrible de conformidad con lo establecido en los artículos 16.1.b) y 40.1.a) del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público.

Tercero. El recurso contra la adjudicación del contrato se ha interpuesto dentro del plazo legalmente previsto para ello (artículo 44.2 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público)

El artículo 44.4 e) del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público exige acompañar al escrito de interposición el justificante del anuncio previo a dicha interposición. A pesar del tenor taxativo del precepto este Tribunal, como ya ha señalado en resoluciones anteriores, considera que el anuncio de interposición está establecido por el legislador con la finalidad de que el órgano de contratación sepa que contra su resolución, sea cual fuere ésta, se va a interponer el pertinente recurso. Por tanto, la omisión del requisito en los casos en que la interposición del recurso se verifique directamente ante el órgano de contratación, como es el caso del expediente en cuestión, no puede considerarse como un vicio que obste a la válida prosecución del procedimiento y al dictado de una resolución sobre el fondo del recurso.

En consecuencia el recurso debe ser admitido.

Cuarto. La legitimación activa de los recurrentes viene otorgada por aplicación del artículo 42 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público.

Quinto. La cuestión planteada por el escrito del recurrente se ciñe exclusivamente a la adjudicación del lote 7 al que licitaba, por lo que a dicha adjudicación y sólo a ella debe entenderse dirigida la pretensión y en consecuencia el pronunciamiento de este Tribunal, que no afecta al resto del acto de adjudicación en lo que a los demás lotes se refiere.

En el escrito el recurrente argumenta de nuevo como lo hiciera en su anterior escrito de 27 de diciembre de 2011 que se han valorado erróneamente los siguientes apartados o aspectos de la valoración del criterio de adjudicación de Proposición técnica, formación en el área de medio ambiente y número de delegaciones. Las alegaciones son contradichas por el órgano de contratación en su informe.

En el fundamento jurídico quinto de nuestra anterior Resolución de 26 de enero de 2012 rechazamos expresamente tales argumentos señalando que *“como hemos abundantemente reiterado, es de plena aplicación a los criterios evaluables en función de juicios de valor la jurisprudencia del Tribunal Supremo respecto de la denominada discrecionalidad técnica de la Administración. Ello supone que tratándose de cuestiones*

que se evalúan aplicando criterios estrictamente técnicos, el Tribunal no puede corregirlos aplicando criterios jurídicos. No se quiere decir con ello, sin embargo, que el resultado de estas valoraciones no pueda ser objeto de análisis por parte de este Tribunal sino que este análisis debe quedar limitado de forma exclusiva a los aspectos formales de la valoración, tales como las normas de competencia o de procedimiento, a que en la valoración no se hayan aplicado criterios de arbitrariedad o discriminatorios o que finalmente no se haya incurrido en error material al efectuarla. Fuera de estos aspectos, el Tribunal debe respetar los resultados de dicha valoración.

Pues bien la impugnación de la recurrente en cuanto se refiere a la existencia de hipotéticos errores en la valoración y puntuación de la oferta técnica presentada por ella incide directamente en la discrecionalidad técnica de la valoración sin afectar a sus aspectos formales sin que, examinados los argumentos en contrario del informe del órgano de contratación, se haya apreciado por este Tribunal arbitrariedad, discriminación, omisiones o errores materiales en la valoración de su oferta técnica”.

La recurrente con manifiesto y voluntario desconocimiento de lo señalado en la citada Resolución, que expresamente rechazaba sus razonamientos, vuelve a reproducir los argumentos rechazados y enjuiciados por este Tribunal, sin introducir otros nuevos ni oponer a la notificación practicada en ejecución de la Resolución de 26 de enero de 2012 vicio alguno.

En consecuencia debe rechazarse de plano con la misma fundamentación de nuestra anterior Resolución el nuevo recurso presentado.

Sexto. Los alegantes LOGÍSTICA DISVAL, S. A., y ARA VINC SERVEI URGENT A DOMICILI, S. A. plantea en sus escritos la existencia de temeridad y mala fe del recurrente dada la mera reproducción del recurso anterior con fundamentos de fondo expresamente rechazados por la Resolución de 26 de enero de 2012, de manera que su único objeto es suspender la adjudicación del contrato, con la consiguiente lesión tanto a los adjudicatarios alegantes como a la entidad adjudicataria, solicitando la aplicación de lo dispuesto en el artículo 47.5 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público aprobado por Real Decreto Legislativo de 3/2011, de 14 de noviembre.

El artículo 47.5 del texto refundido establece que *“en caso de que el órgano competente aprecie temeridad o mala fe en la interposición del recurso o en la solicitud de medidas*

cautelares, podrá acordar la imposición de una multa al responsable de la misma. El importe de ésta será de entre 1.000 y 15.000 euros determinándose su cuantía en función de la mala fe apreciada y el perjuicio ocasionado al órgano de contratación y a los restantes licitadores. Las cuantías indicadas en este apartado serán actualizadas cada dos años mediante Orden Ministerial, por aplicación del Índice de Precios de Consumo calculado por el Instituto Nacional de Estadística.”

Habida cuenta de la ausencia de argumentación nueva respecto de la que fue expresamente rechazada en nuestra Resolución anterior de 26 de enero de 2012, de que no cuestiona la notificación efectuada en ejecución de nuestra Resolución, este Tribunal comparte el planteamiento de los alegantes en cuanto a que el único sentido que cabe deducir del nuevo escrito de recurso es el de paralizar el procedimiento de adjudicación.

Existe pues un abuso del derecho al recurso que altera con evidente mala fe su finalidad como medio para obtener la tutela de un derecho o interés legítimo, usándolo torcidamente para causar daño a los adjudicatarios y a la entidad contratante mediante la suspensión del acto de adjudicación.

Por todo ello, considera el Tribunal que resultan de aplicación las previsiones del artículo 47.5 del texto refundido antes citado, por lo que procede la imposición de una multa a la recurrente.

En cuanto a la cuantía, la Ley señala que se determinará en función de la mala fe apreciada y el perjuicio ocasionado al órgano de contratación y a los restantes licitadores, situándose en todo caso entre 1.000 y 15.000 €. Este Tribunal considera como quedo dicho que la mala fe está fuera de toda duda, existe asimismo un perjuicio cierto, efectivo y evaluable tanto para los adjudicatarios como para la entidad contratante por el retraso producido en el procedimiento de contratación derivado de la suspensión de la adjudicación, esto no obstante al no haberse ofrecido por los alegantes ni la entidad contratante una cuantificación precisa del perjuicio, este Tribunal fija el importe de la multa en su límite mínimo, el de 1.000 €.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

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

Primero. Desestimar el recurso interpuesto por D. J:C.D.F. en representación de la empresa DIR MENSAJERÍA Y TRANSPORTE, S. L. contra el acto de 12 de diciembre de 2011, del Director General de Asepeyo, Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social nº 151, por el que se adjudica en procedimiento abierto el contrato de servicio de mensajería urgente de ASEPEYO.

Segundo. Imponer a DIR MENSAJERÍA Y TRANSPORTE, S. L una multa de mil euros (1.000 €), por actuación de mala fe.

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

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.