



Recurso nº 168 /2012

Resolución nº 201/2012

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

En Madrid, a 20 de septiembre de 2012.

VISTO el recurso interpuesto por D. E. L.F. en representación de la mercantil MDL DISTRIBUCIÓN LOGÍSTICA S.A. contra la resolución del Director del MUSEO NACIONAL DEL PRADO por la que se adjudicaba el contrato "Servicio de transporte de mobiliario y enseres del Museo Nacional del Prado", el Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. El Museo Nacional del Prado convocó mediante anuncio publicado en el Boletín Oficial del Estado el día 22 de mayo de 2012, licitación por procedimiento abierto para adjudicar el contrato "Servicio de transporte de mobiliario y enseres del Museo Nacional del Prado" con un valor estimado del contrato de 320.330,00 € y un presupuesto base de licitación de 188.994,70 €, en la que, entre otros, presentó oferta 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, 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) aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre y fue concluida mediante resolución del Director del citado organismo de fecha 12 de julio de 2012 por la que se adjudicaba el contrato a la entidad ORDAX COORDINADORA DE TRANSPORTE Y MERCANCIAS S.L. en la cantidad de 152.157,50 €

Tercero. Con fecha 8 de agosto de 2012 tuvo entrada en el Registro de este Tribunal escrito por el que la representación de MDL DISTRIBUCIÓN LOGÍSTICA S.A. interpone

recurso especial en materia de contratación contra la citada resolución, en el que, previos los razonamientos que convienen a la defensa de su derecho, solicita se declare la nulidad o anulabilidad de la misma.

Cuarto. El 4 de septiembre de 2012, la Secretaría del Tribunal, dio traslado del recurso a las restantes licitadoras para que, si lo estimaran oportuno, formularan alegaciones, habiéndolas presentado ORDAX COORDINADORA DE TRANSPORTE Y MERCANCIAS S.L. con fecha 10 de los mismos mes y año, mediante escrito en el que, tras los razonamientos que considera adecuados para la impugnación del recurso, termina solicitando su desestimación.

Quinto. Con fecha 30 de agosto de 2012, 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, 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 Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público.

Aunque el escrito se califica inicialmente por el recurrente como anuncio de interposición reiterando, ante el Tribunal, en el petitum la solicitud de que se tenga por anunciado el recurso lo que en principio podría llevarnos a calificarlo como un mero escrito de anuncio a que se refiere el artículo 44.1 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, sin embargo del sentido de las argumentaciones que en él se contienen y del inciso final del petitum puede deducirse que su finalidad última no es otra más que impugnar su exclusión del procedimiento de licitación y la adjudicación efectuada .

Así las cosas, aunque el escrito no haya sido calificado por la entidad recurrente como recurso especial en materia de contratación debemos, en virtud de lo dispuesto en el artículo 110.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, considerarlo como tal y darle, en lo sucesivo, el trámite que le corresponde. Ello significa que debemos reconocer nuestra competencia para conocer de él y para resolverlo.

Segundo. Debe entenderse que ha sido interpuesto por persona legitimada para ello y contra acto recurrible de conformidad con el artículo 42 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público.

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

Frente a este criterio, ORDAX COORDINADORA DE TRANSPORTE Y MERCANCIAS S.L., como adjudicataria, abundando en el razonamiento del órgano de contratación tal como después tendremos ocasión de ver, solicita que se declare extemporáneo el recurso interpuesto pues la recurrente tuvo conocimiento de los motivos de su exclusión en el acto de apertura de proposiciones económicas al que asistió.

El Tribunal, sin embargo, no puede acoger la anterior alegación pues sobre no existir constancia en las actuaciones del expediente remitidas al mismo de la indicada asistencia, este sólo hecho tampoco puede considerarse como elemento decisivo a la hora de declarar la extemporaneidad del recurso pues tanto la legislación de contratos del sector público como la general reguladora del procedimiento administrativo, en especial la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, exigen como condición de eficacia de los actos administrativos su notificación a los interesados (artículo 57.2 de la LRJPAC), notificación que debe llevarse a efecto en los términos previstos en los dos artículos siguientes.

Pues bien, ninguno de los preceptos indicados prevé la posibilidad de notificar verbalmente el acto a que se refiere el presente recurso, por lo que no puede considerarse como “dies a quo” del plazo para recurrir el siguiente a la práctica de la información verbal a que se refiere la adjudicataria.

De igual forma debe rechazarse la alegación del órgano de contratación de que la falta de identificación del cuál es el acto recurrido impide determinar el “dies a quo” para el cómputo del plazo para la interposición del recurso, pues si bien es cierto que el escrito adolece de cierta confusión y oscuridad en determinados aspectos, sin embargo no ofrece dudas en cuanto a la intención de la recurrente de alzarse contra el acto de adjudicación.

Las razones anteriores, unidas al hecho de que el acto recurrido, según el tenor de la argumentación del escrito de recurso, es el de adjudicación, abundan la conclusión inicial que nos lleva a considerar interpuesto dentro de plazo el presente recurso.

Cuarto. La cuestión de fondo planteada por la recurrente, así pues, se refiere a la falta de motivación del acto notificando la adjudicación pues en él no se hacen constar las razones por las que se le atribuye una puntuación inferior a quince en la fase de valoración de los criterios no sujetos a la aplicación de fórmulas, con la consiguiente decisión de excluirla de la fase ulterior de la licitación.

Por su parte el órgano de contratación pone de manifiesto, tal como ya hemos señalado, los errores cometidos en el escrito de interposición que impiden determinar cuál es el acto verdaderamente recurrido (exclusión del procedimiento o adjudicación) y, por consiguiente, la identificación del día a partir del cual debe computarse el plazo para recurrir, entendiéndose que en ningún caso puede aducirse indefensión por falta de motivación habida cuenta de que del propio contenido del escrito de recurso se desprende que la recurrente tiene conocimiento de las causas de su exclusión y de la puntuación atribuida a su oferta en cada uno de los apartados.

Finalmente, ORDAX COORDINADORA DE TRANSPORTE Y MERCANCIAS S.L., como acabamos de ver, se limita a solicitar que se declare extemporáneo el recurso interpuesto pues la recurrente tuvo conocimiento de los motivos de su exclusión en el acto de apertura de proposiciones económicas al que asistió, cuestión que ya hemos resuelto.

Quinto. 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 Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público o no.

Sin embargo, antes de entrar en el análisis de la cuestión mencionada, es preciso indicar la confusión que se desprende del texto del escrito de recurso en el que se solicita la declaración de nulidad o anulabilidad de la resolución de adjudicación por no haberse efectuado su notificación con el contenido que exige el artículo 151.4 que acabamos de citar. Al respecto conviene poner de manifiesto, una vez más, que es preciso considerar

como cuestiones bien distintas la falta de motivación del acuerdo de adjudicación y la falta de expresión de tal motivación en la notificación del mismo.

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 Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, 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, según hemos visto más arriba, condición de eficacia de los actos administrativos, para determinar si la resolución 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, ya hemos tenido ocasión de advertir con anterioridad que la simple indicación verbal hecha en el acto de apertura de las ofertas económicas de las entidades cuya propuesta ha sido rechazada por no alcanzar la puntuación mínima fijada en los pliegos para poder pasar a la fase de evaluación de las ofertas económicas, no puede considerarse como medio de notificación suficiente por no reunir ninguno de los requisitos formales que para la práctica de las notificaciones exigen los artículos 58 y 59 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, en especial la de 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”*.

Sexto. 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. Así, aunque la mercantil que interpone el presente recurso acompaña acuerdo del Director Adjunto de Administración del órgano de contratación dictado por delegación del Director del Museo, por el que se adjudica el contrato figurando el nombre del contratista y el importe de adjudicación solamente, de la documentación que obra en el expediente remitido se deduce que la recurrente fue notificada por correo electrónico remitiéndole junto con la copia del acuerdo mencionado, el extracto del acta del acto público en que la mesa de contratación dio lectura a la valoración de los criterios no evaluables mediante aplicación de fórmulas, abrió las proposiciones económicas y llevó a cabo la valoración de éstas.

De la lectura de estos documentos se desprende que en los mismos consta la puntuación obtenida por los licitadores en cada uno de los apartados de la primera fase y el importe de la oferta económica de la adjudicataria. Sin embargo no figuran los razonamientos que han llevado al órgano de contratación a atribuir las puntuaciones indicadas a cada uno de los licitadores.

La ausencia de esta motivación conculca el artículo 151.4 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, 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.

Sin embargo, el examen de los documentos que acompañan a la notificación formulada pone de manifiesto que sí se han cumplido los requisitos exigidos en el artículo 58.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de conformidad con el cual la notificación *“deberá contener el texto íntegro de la resolución, con indicación de si es o no definitivo en la vía administrativa, la expresión de los recursos que procedan, órgano ante el que hubieran de presentarse y plazo para interponerlos”*, pues a ella se acompaña copia íntegra del texto de la resolución de adjudicación y se indican los recursos, bien que de forma incompleta al no mencionar el recurso especial en materia de contratación, que cabe interponer contra la misma.

De lo anterior se desprende, que la notificación es efectivamente insuficiente por no cumplir los requisitos del artículo 151.4 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, y ello a pesar de que sí cumple los del artículo 58 de la Ley antes citada, 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 ha quedado constancia de los motivos que la fundamentan a través del informe de valoración emitido por los servicios competentes del Museo. Con ello se cumple el requisito del artículo 54.2, si bien, para que podamos entender que la notificación de esta resolución satisface lo exigido por el artículo 151.4 del Texto Refundido 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.

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. E. L.F. en representación de la mercantil MDL DISTRIBUCIÓN LOGÍSTICA S.A. contra la resolución del Director del MUSEO NACIONAL DEL PRADO por la que se adjudicaba el contrato "Servicio de transporte de mobiliario y enseres del Museo Nacional del Prado", dejando sin efecto la notificación practicada de la resolución de adjudicación que deberá practicarse 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 Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, 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 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 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.