



**Recurso nº 306/2011**

**Resolución nº 01/2012**

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

En Madrid, a 5 de enero de 2012.

**VISTO** el recurso interpuesto por Don A.S.R en representación de la sociedad EXPAL DISPOSAL & RECOVERY S.A., contra la resolución de fecha 11 de noviembre de 2011, por la que se adjudica el contrato de “Apoyo al mantenimiento del carro de combate Leopard 2A4 y Leopard 2E y 2ER”, con número de expediente 2 0911 2011 0102 00, el Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

### **ANTECEDENTES DE HECHO.**

**Primero.** La Jefatura de Asuntos Económicos del Mando de Apoyo Logístico del Ejército de Tierra convocó, mediante anuncio remitido al Diario Oficial de la Unión Europea el día 30 de mayo de 2011 y publicado en el Boletín Oficial del Estado el día 13 de junio de 2011, licitación para la adjudicación, por procedimiento abierto, del contrato cuyo objeto consiste en “Apoyo al mantenimiento del carro de combate Leopard 2A4 y Leopard 2E y 2ER” con presupuesto base de licitación de 762.711,86 € (IVA excluido), en la que, entre otras, presentó oferta la empresa ahora recurrente.

**Segundo.** La licitación se llevó a cabo por procedimiento abierto, de conformidad con los trámites previstos en la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de contratos del sector público, acordándose la adjudicación mediante resolución del General Jefe de la Jefatura de Asuntos Económicos del Mando de Apoyo Logístico del Ejército de Tierra de 31 de octubre de 2011 a favor de la UTE QUATRIPOLEINGENIERÍA S.L. & MAAC MANUFACTURING S.A. & RHEINMETALL LANDSYSTEME GMBH por importe de 762.711,86 € (IVA incluido), por presentar la oferta económicamente más ventajosa de acuerdo con los criterios establecidos en el pliego de condiciones particulares.

La adjudicación fue publicada en la Plataforma de Contratación del Estado el día 11 de noviembre de 2011 y notificada a los licitadores mediante escrito del Coronel interino de la Sección de contratación de la Jefatura de Asuntos Económicos del Mando de Apoyo Logístico del Ejército de Tierra con registro de salida del Cuartel General del ejército fechado a 14 de noviembre de 2011.

**Tercero.** Obra en el expediente escrito fechado en Madrid a 28 de noviembre de 2011 mediante el que se formula anuncio previo para interposición de recurso especial en materia contractual, conforme a lo dispuesto en el artículo 314 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público (LCSP en adelante), hoy artículo 44 del vigente Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (TRLCSP en adelante), aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de diciembre, que ha derogado y sustituido a la Ley 30/2007, sin que haya constancia de la fecha de entrada del mismo en el registro del órgano de contratación.

El recurso tuvo entrada en el registro del Tribunal el día 30 de noviembre de 2011.

**Cuarto.** Por la Secretaría del Tribunal, el día 7 de diciembre de 2011 se procedió a notificar la interposición del recurso a todos los licitadores para que formularan las alegaciones que a su derecho convinieran, presentando alegaciones la UTE QUATRIPOLEINGENIERÍA S.L. & MAAC MANUFACTURING S.A. & RHEINMETALL LANDSYSTEME GMBH, adjudicataria del contrato, mediante escrito que tiene entrada en el registro del Tribunal el día 13 de diciembre de 2011.

**Quinto.** Interpuesto el recurso, con fecha 14 de diciembre de 2011 este Tribunal dictó resolución por la que se acordaba el mantenimiento de la suspensión del procedimiento de contratación, con carácter cautelar, conforme a lo dispuesto en los artículos 313 y 316 de la LCSP (arts. 43 y 46 TRLCSP).

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO.**

**Primero.** La competencia para resolver el presente recurso corresponde al Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, en virtud de lo dispuesto en el artículo 311.1 de la LCSP (art. 41.1 TRLCSP), habida cuenta de que el órgano de contratación es un órgano integrado en la Administración General del Estado.

**Segundo.** Debe entenderse que el recurso ha sido interpuesto por persona legitimada para ello, pues la ahora recurrente concurrió a la licitación. Por tanto, se trata de un licitador que no ha resultado adjudicatario, con lo que es titular de un interés legítimo que puede verse afectado por la resolución de adjudicación recurrida. Concorre así en la recurrente la legitimación requerida por el artículo 312 de la LCSP (art. 42 TRLCSP).

**Tercero.** El acto recurrido es la adjudicación del contrato y éste es un contrato de servicios comprendido en la categoría 1 del anexo II de la LCSP, con cuantía superior a 193.000 €, por lo que tiene la condición de contrato sujeto a regulación armonizada. En consecuencia, es susceptible de recurso especial en materia de contratos, conforme al artículo 310.1.a) de la LCSP (art. 40.1.a) TRLCSP).

**Cuarto.** Respecto al cumplimiento del plazo para la interposición del recurso, esta cuestión está íntimamente relacionada con la primera de las cuestiones planteadas por la recurrente, a saber, la notificación inadecuada. En efecto, el artículo 314 de la LCSP (art. 44 TRLCSP) establece que el plazo para la interposición del recurso será de quince días hábiles contados a partir del día siguiente a aquel en que se remita la notificación del acto impugnado. No obstante, para que este plazo pueda comenzar a contarse será necesario que la notificación practicada reúna los requisitos establecidos en el artículo 135.4 de la LCSP (art. 151.4 TRLCSP).

En el caso que nos ocupa, la notificación remitida a la recurrente se limita a indicar que el contrato no ha sido adjudicado a esa empresa, por lo que puede proceder a retirar la garantía provisional y el resto de la documentación presentada, estableciendo el plazo pertinente para ello. A aquel oficio se incorpora como anexo copia de la resolución de adjudicación.

Ahora bien el artículo 135.4 LCSP (art. 151.4 TRLCSP) establece que la notificación practicada habrá de contener, respecto de los licitadores excluidos, exposición resumida de las razones por las que no haya sido admitida su oferta; respecto de los licitadores descartados, exposición resumida de las razones por las que se haya desestimado su candidatura.

La notificación practicada a la recurrente carece de cualquier indicación en el sentido mencionado, pues no se indica si la candidatura ha sido excluida o desestimada ni se indica cuales hayan sido las razones que lo fundamentan. En consecuencia, la notificación practicada carece de los requisitos legalmente exigidos para la misma, por lo que debe ser considerada defectuosa. A los efectos que estamos analizando en este punto, cómputo del plazo para la interposición del recurso, ha de entenderse que la notificación defectuosa practicada no surte efecto sino desde el momento de la interposición del recurso, conforme a lo dispuesto en el artículo 58.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJPAC en adelante).

El segundo requisito exigido en el artículo 314 de la LCSP (art. 44 TRLCSP) es el relativo al anuncio de la interposición del recurso al órgano de contratación. Como se ha indicado en los antecedentes de hecho, obra en el expediente un escrito en el que se anuncia la interposición del recurso, sin que al mismo pueda atribuirse fecha fehaciente, al no figurar en el mismo sello alguno que determine la fecha de presentación. Figurando en el expediente y no estando debidamente datado, el defecto resulta imputable a la Administración, de forma que la inadecuada actividad de la Administración no puede perjudicar al administrado. De esta forma, ha de entenderse que el escrito anunciando la interposición del recurso ha sido presentado oportunamente.

En consecuencia, ha de entenderse que se han cumplido los requisitos de plazo para anuncio e interposición del recurso, previstos en el artículo 314 de la LCSP (art. 44 TRLCSP).

**Quinto.** Sin perjuicio de lo expuesto en el punto anterior, la finalidad perseguida por el legislador en el momento de regular las formalidades que ha de cumplir la notificación es permitir que el licitador excluido o descartado pueda interponer recurso suficientemente fundado frente a la resolución de adjudicación.

En el caso que nos ocupa, la notificación, como se ha visto en el apartado anterior, fue defectuosa, de forma que no contenía los elementos necesarios para permitir a la recurrente interponer recurso suficientemente fundado frente a la resolución de adjudicación. Ahora bien, consta en el expediente, y ha sido reconocido en recurso

interpuesto, que la recurrente solicitó acceso al expediente el día 16 de noviembre de 2011 y que el mismo le fue otorgado el día 25 de noviembre de 2011.

En consecuencia, una vez ha accedido al expediente, la recurrente ha tenido en su poder todos los elementos necesarios para interponer recurso suficientemente fundado frente a cualquier aspecto de la licitación, como así lo ha hecho. La anulación de la notificación se convierte así en una actuación que no añade ninguna garantía al derecho de la recurrente y que, en su caso, perjudicaría innecesariamente a la adjudicataria, por lo que en virtud del principio de economía procesal, no procede estimar la pretensión deducida en tal sentido.

**Sexto.** Sobre el fondo, el reproche que se hace por la recurrente al acto recurrido estriba en que, a su juicio, la adjudicación se ha realizado aplicando inadecuadamente los criterios de valoración contenidos en el pliego de cláusulas administrativas particulares, pues, además de los criterios mencionados en la cláusula 7, habría aplicado un criterio de valoración técnica basado en la aptitud de las personas propuestas por EXPAL DISPOSAL & RECOVERY S.A. (EXPAL DR en adelante) para el desarrollo del contrato.

La adjudicataria, en su escrito de alegaciones, hace hincapié en la necesidad de que el personal del equipo móvil debe pertenecer a la empresa contratista, cumpliendo la normativa laboral y debiendo tener la formación adecuada a los trabajos a realizar.

Por su parte, el órgano de contratación, en el informe a que se refiere el artículo 316.2 de la LCSP (art. 46.2 TRLCSP), señala que si bien es cierto que los criterios de valoración son los establecidos en la cláusula 7 del pliego de cláusulas administrativas particulares, también lo es que la empresa debe cumplir todos los requisitos establecidos en los pliegos de prescripciones técnicas y de cláusulas administrativas particulares.

Para el análisis de esta cuestión debe partirse de la configuración que se realiza en el pliego de cláusulas administrativas particulares del procedimiento de licitación. Concretamente, la cláusula 11 establece que la documentación se presentará en dos sobres, un sobre número 1 en el que se incluirá la documentación administrativa (documentación general la llama) y un sobre número 2 que contendrá las ofertas técnica y económica.

Esta configuración del procedimiento hace que las ofertas técnica y económica hayan de ser examinadas simultáneamente, de forma que este examen ha de incluir tres aspectos: i) adecuación de la oferta técnica al contenido de los pliegos (fundamentalmente al de prescripciones técnicas), dando lugar, en caso de que esa adecuación no se produzca a la exclusión de la oferta presentada; ii) puntuación de la oferta técnica, cuando a ello haya lugar, conforme a lo establecido en el pliego de cláusulas administrativas particulares, la cual deberá llevarse a cabo conforme a los criterios establecidos en el referido pliego; iii) puntuación de la oferta económica, conforme a las fórmulas establecidas en el pliegos de cláusulas administrativas particulares. Dada la configuración del procedimiento a que se ha hecho referencia, cualquier informe técnico relativo a la oferta presentada será posterior a que se conozca la oferta económica, por lo que esta circunstancia resulta irrelevante a la hora de enjuiciar el referido informe

En el caso que nos ocupa, existe un informe técnico, fechado en agosto de 2011, en el cual se pone de manifiesto que ninguno de los 11 técnicos presentados por EXPAL DR es válido para el objeto del contrato, por lo que *“no se puede valorar a esta empresa al carecer del personal adecuado para el objeto del contrato, apartado B) punto 1 (proposición técnica del PCAP) y punto 3 del PPT”*. Esta conclusión se ve reiterada en el denominado *“anexo al informe que formuló el Tcol. C.E. D. Celso Ramón Rodríguez Fernández destinado en la Dirección de Mantenimiento del MALE como vocal técnico para el procedimiento abierto del expte. MT-0102/11-B-19, sobre la propuesta de adjudicación del mismo”*, fechado en Madrid a 7 de septiembre de 2011, en el que vuelve a precisarse que *“analizada la documentación presentada por la empresa [EXPAL DISPOSAL & RECOVERY S.A.], ésta no cumple los requisitos exigidos en el pliego en cuanto no dispone de personal cualificado para el objeto del contrato”*, precisando que *“ninguno de los títulos rechazados presentados por esta empresa han sido presentados y aceptados al resto de las empresas licitantes (sic)”*.

A la vista de lo expuesto, el contenido del informe y de su anexo en relación con la oferta formulada por la sociedad EXPAL DISPOSAL & RECOVERY S.A. es una propuesta de exclusión. Tal propuesta de exclusión debe ir acompañada también de la valoración económica de la oferta porque, dada la configuración del procedimiento, ambas deben hacerse simultáneamente (a diferencia de lo que sucedería si la valoración de la oferta

técnica y de la oferta económica se hubieran realizado en fases distintas del procedimiento). De esta forma, no cabe deducir de la existencia de una valoración económica de la oferta de EXPAL DR que la oferta técnica ha sido admitida.

**Séptimo.** Visto en el apartado anterior que el órgano de contratación llevó a cabo una exclusión de la ahora recurrente, procede examinar si tal exclusión encuentra fundamento suficiente en los pliegos que rigen la licitación.

La cláusula 11 del pliego de cláusulas administrativas particulares dispone:

*“B) Proposición técnica: La documentación suficiente para poder valorar todos y cada uno de los criterios de valoración de ofertas descritos en la cláusula 7 del presente PCAP, teniendo en cuenta que los datos recogidos documentalmente deberán ser coincidentes con el personal y medios que la empresa adjudicataria pondrá a disposición del cumplimiento del servicio contratado. La Administración (Ejército de Tierra) se reserva la facultad de inspeccionar las instalaciones de los licitantes para comprobar la veracidad de lo expresado en las correspondientes ofertas:*

*1.- Composición del equipo móvil para mantenimiento (ver punto 3 del PPT). El personal de este equipo debe pertenecer a la empresa Contratista, cumpliendo la normativa laboral vigente y tendrá la formación adecuada a los trabajos a realizar y certificada conforme se indica en el PPT.”*

Por su parte, la cláusula 3 del pliego de prescripciones técnicas dispone:

**“PERSONAL TÉCNICO:**

*Para la realización de las visitas programadas y con el fin de no interferir en el trabajo de las Unidades, la Empresa Adjudicataria dispondrá, como mínimo, de UN (1) equipo móvil con una composición mínima, de dos personas (un mecánico especialista en barcaza y otro mecánico-electrónico especialista en torre), con experiencia en el mantenimiento de estos vehículos (CC,s Leopard 2 A4, CC,s Leopardo 2E y CC,s Leopardo 2ER).*

*Las tareas de mantenimiento serán realizadas por personal técnico con la formación adecuada a los trabajos a realizar. Dicha formación deberá acreditarse por medio de la*

*titulación (civil y/o militar) o certificados que acrediten que es un técnico especializado en barcaza o torre de los carros objeto de este PPT.”*

A la vista de lo dispuesto en ambas cláusulas, los licitadores deberían contar con un equipo móvil compuesto por dos personas con cualificación suficiente y que estuvieran vinculadas a la empresa en virtud de contrato laboral, es decir, que fueran personal de la empresa adjudicataria, sin que cupiera la posibilidad de subcontratación de este extremo.

A la vista de lo expuesto y de lo que consta en el expediente, la ahora recurrente no presentó un equipo en el que concurrieran los requisitos referidos, de forma que la exclusión de su candidatura resulta conforme con lo dispuesto en los pliegos de cláusulas administrativas particulares y de prescripciones técnicas.

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 Don A.S.R en representación de la sociedad EXPAL, DISPOSAL & RECOVERY S.A., contra la resolución de fecha 11 de noviembre de 2011, por la que se adjudica el contrato de “APOYO AL MANTENIMIENTO DEL CARRO DE COMBATE LEOPARD 2A4 Y LEOPARD 2E Y 2ER”, con número de expediente 2 0911 2011 0102 00.

**Segundo.** Levantar la suspensión cautelar acordada conforme a los artículos 313 y 316 de la LCSP (art. 43 y 46 TRLCSP), al amparo de lo dispuesto en el artículo 317.4 de la citada Ley (art. 47.4 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 317.5 de la LCSP (art. 47.5 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.