



Recursos nº 330/2011 y 331/2011
Resolución nº 26/2012

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL DE RECURSOS CONTRACTUALES

En Madrid, a 18 de enero de 2011.

VISTO los recursos acumulados interpuestos en primer lugar por D. J.J.S.R en representación de la sociedad SERMANRESO S.L., y D. M.C.M, en representación de la sociedad CENCLISA S.A., y en segundo lugar por D. C.D.B.M, en la representación de la empresa CENTROS MÉDICOS DE DIAGNÓSTICO INTEGRAL S.L., ambos contra el acto de 1 de diciembre de 2011, de la mesa de contratación de MUTUAL MIDAT CYCLOPS, Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social número 1 (MC MUTUAL), por la que se excluye a los recurrentes del procedimiento abierto del contrato de servicio de pruebas diagnósticas complementarias de Resonancia Magnética, T.A.C. y Ecografía, para la población protegida de "Mutual Midat Cyclops, MATEPSS Nº 1", en el ámbito territorial de las ciudades de Cádiz, Jerez de la Frontera, Granada, Huelva, Jaén y sus zonas de influencia, con número de expediente N201100814, el Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. El 18 de octubre de 2011 se publicó en la Plataforma de Contratación del Estado, anuncio para la licitación por procedimiento abierto de un contrato de servicio de pruebas diagnósticas complementarias de Resonancia Magnética, T.A.C. y Ecografía para la población protegida de "Mutual Midat Cyclops, MATEPSS Nº 1", en el ámbito territorial de las ciudades de Cádiz, Jerez de la Frontera, Granada, Huelva, Jaén y sus zonas de influencia, categoría 25 del anexo II (servicios sociales y de salud) de la Ley de Contratos del Sector Público, correspondiendo la codificación del Vocabulario Común de Contratos (CPV), 85100000-Servicios de salud, y por un presupuesto de licitación de importe (sin impuestos) 226.420 euros, cifrándose el valor estimado en 452.840 euros. El contrato esta dividió en 15 lotes.

A la licitación referida presentaron oferta las sociedades recurrentes, SERMANRESO S.L., y CENCLISA S.A., con el compromiso de constituirse en Unión Temporal de Empresas de resultar adjudicatarios, al lote 4, y CENTROS MÉDICOS DE DIAGNÓSTICO INTEGRAL S.L., a los lotes 2 y 3.

De acuerdo con el pliego de cláusulas 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 50 puntos, y la oferta técnica, ponderado con 50 puntos, subdividiendo en dos conceptos.

La cláusula 17.2 del pliego establece que *“si se observasen defectos u omisiones subsanables en la documentación presentada podrá concederse un plazo no superior a TRES (3) DÍAS HÁBILES para que el licitador los subsane. Cuando el licitador presente la documentación subsanatoria, deberá presentar además una copia del ANEXO Nº 0 del presente Pliego de Condiciones Particulares, correspondiente al día y hora de la presentación de dicha documentación.*

El cómputo de los plazos indicados para la presentación de dicha documentación subsanatoria y/o aclaratoria se efectuará asimilando “días hábiles” con “días laborables” para la mutua. En el supuesto de que el último día hábil coincida con un día no laborable en la central de la mutua (Barcelona) se entenderá ampliado al primer día laborable siguiente.

En todo caso, en la comunicación de dicho requerimiento se indicará el último día en que podrán presentarse las aclaraciones/subsanaciones por parte de los licitadores”.

Segundo. El 4 de noviembre de 2011 fue examinada por la mesa de contratación la documentación contenida en los sobres de documentación general presentados por los licitadores.

Como consecuencia de dicho examen se observaron defectos tanto en la documentación presentada por SERMANRESO S.L., y CENCLISA S. A. en UTE, como por CENTROS MÉDICOS DE DIAGNÓSTICO INTEGRAL S.L.

Ambos licitadores fueron requeridos a subsanar diversos defectos observados por sendas notificaciones de fecha 22 de noviembre de 2011. En el caso de la UTE SERMANRESO S.L., y CENCLISA S.A la notificación especificaba respecto de la documentación de subsanación exigida en todos los casos que debía aportarse *“original o copia debidamente legalizada (mediante testimonio notarial o compulsa)”*, en el caso de CENTROS MÉDICOS DE DIAGNÓSTICO INTEGRAL S.L., la notificación especificaba respecto de la documentación de subsanación exigida en un caso que debía aportarse *“original o copia debidamente legalizada (mediante testimonio notarial o compulsa)”* y en el otro *“relación de medios materiales”*. Sendas notificaciones terminan del siguiente modo *“A tal efecto se le concede el plazo de tres días hábiles para que se proceda a su subsanación, en la forma establecida en el Pliego de Condiciones Particulares que rige la presente licitación (mediante la aportación, junto a la documentación, del Anexo N° 0, debidamente cumplimentado). A fin de cumplir los plazos legalmente establecidos, la documentación deberá ser entregada, a la atención del Area de Licitaciones, en las instalaciones de la sede central de MC MUTUAL en Barcelona, Avenida Josep Tarradellas número 14-18 antes de finalizar el próximo día 25 de noviembre de 2011”*

Entre la documentación aportada por los recurrentes aparece, respecto de la UTE SERMANRESO S.L., y CENCLISA S.A. reporte de fax de 25 de noviembre de 2011 con las siguientes especificaciones *“Nº HOJAS (incluida esta): 8”* y *“ADJUNTO JUSTIFICANTE DE ENVIO DE LA DOCUMENTACIÓN REQUERIDA PARA SUBSANACIÓN”*, y correo electrónico dirigido a “Mesa de Contratación” de la misma fecha con el siguiente contenido *“adjunto documentación enviada para la subsanación del expediente N201100814 de la UTE CENCLISA-SERMANRESO. Así mismo, adjunto el justificante escaneado de la entrega en correos”*, y respecto de CENTROS MÉDICOS DE DIAGNÓSTICO INTEGRAL S. L., que no obstante la caratula que incluye el documento *“JUSTIFICANTE DE PRESENTACION DE LA DOCUMENTACIÓN DE SUBSANACIÓN POR FAX, CORREO CERTIFICADO Y CORREO ELECTRÓNICO”* se limita a un reporte de fax de 5 de diciembre de 2011, con la referencia a *“Asunto: recurso”* y una copia del documento de envío por correo de documentación.

El 2 de diciembre de 2011 la mesa excluye de la licitación a ambos reclamantes por presentación extemporánea de la documentación subsanatoria, por haber llegado en

ambos casos la documentación remitida por correo el 29 de noviembre al órgano de contratación.

La exclusión fue notificada el mismo día a ambos licitadores por fax.

Es de señalar que tanto en el acta de la mesa como en la notificación se cita entre los motivos de la exclusión la doctrina de este Tribunal sentada en la Resolución núm 177/2011, de 6 de julio de 2011.

Tercero. Los recurrentes SERMANRESO S.L., y CENCLISA S.A., por escrito de 2 de diciembre, anunciaron la interposición de recurso especial en materia de contratación contra el acuerdo de exclusión, que interpuso ante este Tribunal el 20 de diciembre, asignándose al expediente el número 330/2011. En el *petitum* solicita que se resuelva el recurso acordando la nulidad del rechazo de la oferta presentada.

El 26 de diciembre el órgano de contratación remitió a este Tribunal una copia del recurso presentado, del expediente de contratación y su informe.

La Secretaría del Tribunal, el 30 de diciembre 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, sin que se hayan formulado observaciones.

Cuarto. El recurrente CENTROS MÉDICOS DE DIAGNÓSTICO INTEGRAL S.L., por escrito de 2 de diciembre, anunció la interposición de recurso especial en materia de contratación contra el acuerdo de exclusión, que interpuso ante este Tribunal el 20 de diciembre, asignándose al expediente el número 331/2011. En el *petitum* solicita que se resuelva la reclamación acordando la nulidad del rechazo de la oferta presentada.

El 26 de diciembre el órgano de contratación remitió a este Tribunal una copia del recurso presentado, del expediente de contratación y su informe.

La Secretaría del Tribunal, el 30 de diciembre 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, sin que se hayan formulado observaciones.

Quinto. Con fecha 12 de enero de 2012, previa audiencia a MC MUTUAL, el Tribunal acordó la suspensión del expediente de contratación, de acuerdo con lo establecido en el artículo 313.2 de la LCSP (art. 43.2 TRLCSP).

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 73 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, aplicable al procedimiento para tramitar los recursos especiales en materia de contratación en virtud del artículo 316.1 de la Ley 30/2007, de 30 octubre, de Contratos del Sector Público, vigente a la interposición del recurso, hoy sustituido por el artículo 46.1 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público aprobado por Real Decreto Legislativo de 3/2011, de 14 de noviembre, este Tribunal ha dispuesto la acumulación de los procedimientos de recurso números 330/2011 y 331/2011, al guardar entre sí identidad sustancial e íntima conexión al referirse a un mismo acto impugnado e idéntica licitación, y fundarse sus pretensiones en la improcedencia de la exclusión de sus ofertas de la licitación.

Segundo. Los escritos de los recurrentes, recursos especiales en materia de contratación, se interponen contra el acto de exclusión de licitadores por lo que corresponde a este Tribunal su resolución de conformidad con el artículo 311.1 y 2. b) de la Ley 30/2007, hoy 41.1 y 2. b) del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público.

Tercero. El acto recurrido es el acuerdo de adjudicación de un contrato de servicios, comprendido en las categorías 17 a 27 del Anexo II de la Ley de Contratos del Sector Público, cuyo valor estimado es superior a 193.000 euros, por lo que los recursos han sido interpuestos contra acto recurrible de conformidad con lo establecido en el artículo 310.1, b) de la Ley 30/2007, hoy 40.1, b) del texto refundido.

Los escritos de recurso, previa presentación del anuncio de su interposición al órgano de contratación, se presentaron dentro del plazo previsto para su interposición en la Ley de Contratos del Sector Público (artículo 314.2 de la Ley 30/2007, 44.2 del texto refundido)

En consecuencia los recursos deben ser admitidos.

Cuarto. La legitimación activa de los recurrentes viene otorgada por aplicación del artículo 312 de la Ley 30/2007, hoy 42 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público.

Quinto. La cuestión de fondo planteada por ambos recursos se refiere a si la documentación de subsanación fue presentada en plazo al haber sido entregada en una oficina de correos, comunicada dicha remisión por fax y por correo electrónico, y remitida según afirman los recurrentes por fax y correo electrónico, todo ello dentro de plazo, o si, por el contrario, fue presentada fuera de plazo al haber tenido entrada en la sede del órgano de contratación el día 29 de noviembre, más allá de la fecha establecida para ello y notificada a todos los licitadores.

La cuestión ha sido sustancialmente resuelta por nuestra Resolución 177/2011, 6 de julio de 2011, como acertadamente señaló la mesa de contratación en la motivación del acto.

El Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, de desarrollo parcial de la Ley 30/2007, de Contratos del Sector Público, determina en su artículo 27 que siempre que resulte precisa la subsanación de errores u omisiones en la documentación administrativa, la mesa concederá un plazo inferior a siete días para efectuarla. Hay que tener en cuenta que la norma exige que la apertura de los sobres con la documentación relativa a los criterios de adjudicación ponderables en función de juicios de valor tenga lugar en los siete días siguientes a la apertura de los sobres con la documentación administrativa; en esos siete días, por tanto, la mesa tiene que analizar y valorar dicha documentación administrativa, comunicar a los licitadores los defectos subsanables, recibir la documentación de subsanación, valorarla y determinar las posibles exclusiones que se pudieran producir si algún licitador no hubiera subsanado debidamente. Las conclusiones de las actuaciones anteriores se comunican en el acto público de apertura de los sobres con la documentación evaluable mediante juicios de valor, que tiene que celebrarse necesariamente en el citado plazo no superior a siete días desde la apertura de la documentación administrativa.

En estas condiciones, es razonable que el órgano de contratación responsable de la contratación establezca una fecha fija para la recepción de la documentación de subsanación, lo que le permitía garantizar que podía cumplir los plazos que establece el

citado artículo 27 del Real Decreto 817/2009, respetando además lo que al respecto 5 dispone el artículo 81.2 del Reglamento de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas.

Así el pliego de cláusulas administrativas particulares de la licitación impugnada, regula de forma completamente diferente la presentación de las ofertas y la subsanación de defectos u omisiones. Respecto a la primera, es decir, la presentación de ofertas, la cláusula 15.2 del citado pliego establece que *“la solicitud, sobres y documentación señalados en el presente Pliego se presentarán en mano, en lengua castellana, como mínimo, dirigidos al Órgano de Contratación de MC MUTUAL, en las instalaciones de la sede social de la mutua, sita en la ciudad de Barcelona, Avenida Josep Tarradellas 14-18 (CP: 08029), entre las 9:00 horas y las 13:00 horas, de lunes a viernes, salvo los días que sean festivos en dicha oficina de MC MUTUAL”* y continúa señalando que *“asimismo, podrán ser enviados por correo, dentro del plazo de admisión señalado, debiendo el empresario justificar la fecha de imposición del envío en la oficina de correos y anunciar al Órgano de Contratación de la mutua la remisión de la oferta mediante fax o telegrama en el mismo día. Sin la concurrencia de ambos requisitos no será admitida la proposición. Transcurridos, no obstante, diez días naturales siguientes a la indicada fecha sin haberse recibido la documentación, está no será admitida en ningún caso”*

Por lo que respecta a la subsanación de defectos u omisiones, la cláusula 17.2 del pliego establece que si se observasen defectos u omisiones subsanables en la documentación presentada podrá concederse un plazo no superior a tres días hábiles para que el licitador los subsane, señalando expresamente además que *“en todo caso, en la comunicación de dicho requerimiento se indicará el último día en que podrán presentarse las aclaraciones/subsanaciones por parte de los licitadores”*.

Así el procedimiento de envío de ofertas por correo está perfectamente definido en el pliego, previendo incluso la posibilidad de que la documentación de la oferta pueda recibirse en la sede del órgano de contratación algunos días después de cumplirse el plazo previsto en el anuncio y en el pliego, siempre que la imposición en Correos se haya efectuado dentro de plazo y se haya notificado en plazo dicho envío al órgano de contratación.

No es posible, como pretenden los recurrentes, aplicar esa misma fórmula al envío de la documentación de subsanación de defectos u omisiones pues ello impediría asegurar el cumplimiento del plazo de siete días previsto en el Real Decreto 817/2009 para la apertura de los sobres con la documentación evaluable mediante juicios de valor, motivo por el cual, el tratamiento de ambos envíos es diferente en el pliego.

El órgano de contratación comunicó a los licitadores que la documentación de subsanación deberá ser entregada, a la atención del Área de Licitaciones, en las instalaciones de la sede central de MC MUTUAL en Barcelona, Avenida Josep Tarradellas número 14-18 antes de finalizar el día 25 de noviembre de 2011. Nada impedía que la documentación se enviase por correo, pero tenía que obrar en poder del órgano de contratación en la fecha y hora que figuraban en las notificaciones remitidas a los licitadores.

No empece a tal argumentación el hecho de que como parece acreditado respecto de UTE SERMANRESO S. L., y CENCLISA S. A. en el expediente, y no así respecto CENTROS MÉDICOS DE DIAGNÓSTICO INTEGRAL S. L. como consta en los antecedentes de esta resolución no obstante lo afirmado en su recurso, que la documentación fuese remitida por fax y correo electrónico además de por correo ordinario, pues el requerimiento exigía la presentación de originales o copias debidamente legalizadas, mediante testimonio notarial o compulsas, de la documentación requerida, y tales requisitos de autenticidad no se cumplían por las copias en fax ni por el soporte electrónico.

Hay que concluir, por tanto, que MC MUTUAL actuó conforme a derecho tanto al establecer la fecha para presentar la documentación de subsanación en su sede, como al excluir a los licitadores ahora recurrente porque su documentación llegó fuera de plazo.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

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

Primero. Desestimar los recursos acumulados interpuestos por SERMANRESO S.L. y CENCLISA S. A., así como CENTROS MÉDICOS DE DIAGNÓSTICO INTEGRAL S.L., contra el acto de 1 de diciembre de 2011, de la mesa de contratación de MUTUAL MIDAT CYCLOPS, Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Seguridad Social número 1 (MC MUTUAL), por la que se excluye a los recurrentes del procedimiento abierto del contrato de servicio de pruebas diagnósticas complementarias de Resonancia Magnética, T. A. C. y Ecografía, para la población protegida de "Mutual Midat Cyclops, MATEPSS Nº 1", en el ámbito territorial de las ciudades de Cádiz, Jerez de la Frontera, Granada, Huelva, Jaén y sus zonas de influencia, con número de expediente N201100814.

Segundo. Levantar la suspensión del expediente de contratación, al amparo de lo dispuesto en el artículo 317.4 de la citada Ley, hoy artículo 47.4 del texto refundido.

Tercero. Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición de los recursos por lo que no procede la imposición de la sanción prevista en el artículo 317.5 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, hoy artículo 47.5 del texto refundido.

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.