



Recursos nº 335/11 y 336/11

Resolución nº 23/2012

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL DE RECURSOS CONTRACTUALES

En Madrid, a 18 de enero de 2012.

VISTO los recursos acumulados interpuestos ambos por D. S.L.A, en representación de RETTENMAIER IBERICA, S.L. Y CIA. SOCIEDAD EN COMANDITA, contra el acto de la mesa de contratación de la Agencia Estatal Consejo Superior de Investigaciones Científicas de 24 de noviembre de 2011, por el que se excluye a la empresa recurrente del procedimiento de licitación para la adjudicación, mediante procedimiento abierto, del contrato de suministro de viruta para lechos de ratón destinado al Instituto de Biología Eladio Viñuela, Instituto de Investigaciones Biomédicas Alberto Sols, Centro de Investigaciones Biológicas y Centro Nacional de Biotecnología (expte. 142/11), y la resolución de adjudicación del citado contrato dictada por el órgano de contratación el 14 de diciembre de 2011, el Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. El 23 de septiembre de 2011 se publicó en la Plataforma de Contratación del Estado y el 8 de octubre de 2011 en el Boletín Oficial del Estado, remitiéndose al Diario Oficial de la Unión Europea el 27 de septiembre de 2011, anuncio para la licitación por procedimiento abierto de un contrato de suministro de viruta para lechos de ratón destinado al Instituto de Biología Eladio Viñuela, Instituto de Investigaciones Biomédicas Alberto Sols, Centro de Investigaciones Biológicas y Centro Nacional de Biotecnología, y por un presupuesto de licitación de importe neto 409.860,00 euros e importe total de 483.634,80 euros.

Segundo. Tras el examen de la documentación administrativa presentada por los licitadores, la mesa de contratación de la Agencia Estatal Consejo Superior de Investigaciones Científicas procedió a comunicar a la ahora recurrente la existencia en su propuesta de varios defectos subsanables, concediéndole un plazo de tres días hábiles para la subsanación de los mismos.

Entre ellos se especificaba la necesidad de aportar los *“originales o las fotocopias debidamente compulsadas en todas sus hojas por el representante legal, de los principales suministros realizados en los últimos tres años”* según lo previsto en el punto 34 del Anexo 2 del pliego de cláusulas administrativas particulares.

Tercero. La mesa de contratación de la Agencia Estatal Consejo Superior de Investigaciones Científicas examinó la documentación aportada y acordó la exclusión de la empresa recurrente *“por falta de Solvencia Técnica en las condiciones que establece Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares”*.

Cuarto. Contra el mencionado acuerdo se presentó recurso dirigido a este Tribunal, en el que tras alegar lo que estima conveniente a su derecho termina solicitando que se deje sin efecto la mencionada exclusión y se admita a la recurrente en el procedimiento de contratación.

Quinto. Con fecha 14 de diciembre de 2011 el órgano de de contratación de la Agencia Estatal Consejo Superior de Investigaciones Científicas dictó resolución adjudicando el contrato de referencia a la empresa PANLAB, S.L.U. contra el que también ha interpuesto recurso la representación de RETTENMAIER IBERICA, S.L. Y CIA. SOCIEDAD EN COMANDITA

Sexto. La Agencia Estatal Consejo Superior de Investigaciones Científicas remitió dichos recursos a este Tribunal, acompañados de una copia del expediente de contratación y del oportuno informe.

Séptimo. La Secretaría del Tribunal dio traslado de los recursos a los otros licitadores, otorgándoles un plazo de cinco días hábiles para que, si lo estimaban oportuno, formularan las alegaciones que a su derecho conviniesen. No consta que se haya hecho

ninguna alegación.

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 Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público (LCSP en adelante), hoy artículo 46.1 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 noviembre, este Tribunal ha dispuesto la acumulación de los procedimientos de recurso números 335/2011 y 336/2011, al guardar entre sí identidad sustancial e íntima conexión al referirse a actos de un mismo procedimiento de contratación, interponerse por el mismo recurrente y basarse sus pretensiones en idéntica fundamentación, la existencia de vicios en la apreciación de la solvencia técnica.

Segundo. Los recursos, que han sido calificados por el recurrente como especiales en materia de contratación, se presentaron dentro del plazo legalmente previsto para ello (artículo 314 de la LCSP -art. 44 TRLCSP-) y corresponde a este Tribunal su resolución de conformidad con lo dispuesto en el artículo 311 de la LCSP (art. 41 TRLCAP).

Tercero. Teniendo en cuenta que los actos recurridos son el acuerdo de exclusión de un procedimiento de licitación referido a un contrato de suministros sujeto a regulación armonizada y el acuerdo de adjudicación de dicho contrato, debe considerarse que los recursos han sido interpuestos contra actos recurribles de conformidad con lo establecido en el artículo 310 de la LCSP (art. 40 TRLCAP).

Cuarto. La legitimación activa de la parte recurrente viene otorgada por aplicación del artículo 312 de la LCSP (art. 42 TRLCAP).

Quinto. El recurrente fundamenta sus recursos en que la exclusión del procedimiento de licitación es injustificada al haber procedido a la subsanación requerida por la Administración, pues entiende que al amparo del artículo 66.1.a) de la LCSP (art. 77

TRLCAP), la acreditación de los principales suministros realizados es posible mediante su propia declaración y la presentación de albaranes de entrega de los principales suministros efectuados.

Sin embargo, el órgano de contratación en su informe considera que la acreditación de los suministros hechos a un comprador privado ha de realizarse mediante certificado emitido por el empresario que recibió el suministro o por declaración del mismo y no por la declaración del licitador u otros documentos que éste presente, interpretando que cuando artículo el 66.1.a) de la LCSP (art. 77 TRLCAP), se refiere a la declaración del empresario como medio de acreditación de los suministros realizados no se está refiriendo al “empresario-licitador” sino al receptor de aquéllos.

Sexto. El artículo 66 de la de la LCSP (art. 77 TRLCAP) establecía los posibles medios para acreditar la solvencia técnica de los empresarios en los contratos de suministro. Entre ellos se admitía *“la relación de los principales suministros efectuados durante los tres últimos años, indicando su importe, fechas y destinatario público o privado de los mismos”*. La acreditación de los suministros efectuados se realizaría mediante certificados expedidos o visados por el órgano competente, cuando el destinatario sea una entidad del sector público o cuando el destinatario sea un comprador privado, mediante un certificado expedido por éste o, a falta de este certificado, mediante una declaración del empresario.

Este precepto transpone el artículo 48 de la Directiva 2004/18/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 31 de marzo de 2004, sobre coordinación de procedimientos de adjudicación de contratos públicos de obras, suministros y de servicios, que regula la capacidad técnica y profesional de los licitadores, estableciendo en el caso de los contratos de suministro que la solvencia técnica se podrá acreditar mediante la presentación de una relación de los principales suministros o de los principales servicios efectuados durante los tres últimos años, en la que se indique el importe, la fecha y el destinatario, público o privado. La acreditación de los suministros se realizará cuando el destinatario sea un poder adjudicador, mediante los certificados expedidos o visados por la autoridad competente y cuando el destinatario sea un comprador privado, mediante un certificado del comprador o, a falta de este certificado, simplemente mediante una

declaración del operador económico.

Por su parte, el artículo 1 de la Directiva 2004/18/CE aclara que el término “operador económico” designa tanto al “contratista” como al “proveedor” o al “prestador de servicios”. Si el operador económico ha presentado una oferta se designa con el término de “licitador” y al que haya solicitado una invitación a participar en un procedimiento restringido o negociado o en un diálogo competitivo se designa con el nombre de “candidato”.

De acuerdo con los preceptos citados la acreditación de los principales suministros efectuados tiene un distinto régimen según el destinatario de aquéllos. Si se trate de entidades integrantes del sector público es preciso un certificado expedido o visado por el órgano competente, mientras que si es un comprador privado basta con una simple declaración del licitador en caso de no obtener el oportuno certificado.

Pues bien, siendo la Agencia Estatal Consejo Superior de Investigaciones Científicas un organismo del sector público según el entonces vigente artículo 3.1.c) de la LCSP, la acreditación de los principales suministros, cuando el destinatario es un comprador privado, puede realizarse mediante una simple declaración del licitador, por lo que procede estimar el recurso interpuesto contra el acto de la mesa de contratación de exclusión del recurrente.

Séptimo. En cuanto a la impugnación contra la resolución de adjudicación, la estimación recurso interpuesto contra el acto de exclusión hace innecesario que este Tribunal entre a examinar las alegaciones realizadas por la recurrente en aquélla, máxime cuando las mismas en ambos recursos son idénticas, procediendo su inadmisión por haberse resuelto la cuestión planteada en el recurso especial planteado contra el acto de exclusión.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

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

Primero. Estimar el recurso interpuesto por D. S.L.A, en representación de RETTENMAIER IBERICA, S.L. Y CIA. SOCIEDAD EN COMANDITA, contra el acto de la mesa de contratación de la Agencia Estatal Consejo Superior de Investigaciones Científicas de 24 de noviembre de 2011, por el que se excluye a la empresa recurrente del procedimiento de licitación para la adjudicación, mediante procedimiento abierto, del contrato de suministro de viruta para lechos de ratón destinado al Instituto de Biología Eladio Viñuela, Instituto de Investigaciones Biomédicas Alberto Sols, Centro de Investigaciones Biológicas y Centro Nacional de Biotecnología (expte. 142/11), y, con base en ello, ordenar la retroacción de las actuaciones al momento en que debió aceptarse la subsanación procediendo a admitir a la licitación a la recurrente y continuando a partir de ese momento el procedimiento de adjudicación por todos sus trámites, e inadmitir el recurso contra resolución de adjudicación.

Segundo. Dejar sin efecto la suspensión automática prevista en el artículo 315 de la LCSP (art. 45 TRLCAP).

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 de la LCSP (art. 47 TRLCAP).

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.