



Recurso nº 345/2012 Melilla 03/2012

Resolución nº 28/2013

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

En Madrid, a 17 de enero de 2013.

VISTO el recurso interpuesto por D. A. S. P., en representación de la UTE Master EU–Marruecos (formada por las entidades B&S Europe, S.A., Consejo Andaluz de Cámaras de Comercio, Industria y Navegación, y Fundación Escuela de Organización Industrial), contra el acuerdo de exclusión de su oferta en la licitación para la contratación del curso "*Master de Derecho Internacional Unión Europea - Marruecos*", convocado por la Sociedad Pública Proyecto Melilla, S.A., (en lo sucesivo, PROMESA), este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. Por acuerdo del Consejo de Administración de PROMESA, se convocó, mediante anuncio publicado en el Boletín Oficial de la Ciudad de Melilla de 9 de octubre de 2012, licitación para contratar los servicios para la elaboración e impartición del curso "*Master de Derecho Internacional Unión Europea – Marruecos*". Su valor estimado es de 390.000 euros.

Segundo. La licitación se lleva a cabo de conformidad con lo previsto en el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (TRLCSPP en adelante), 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.



Tercero. Las proposiciones se podían presentar hasta las 13 horas del día 24 de octubre de 2012. Antes de finalizar el plazo, la recurrente envió por correo su oferta, y lo anunció mediante fax dirigido el mismo día al órgano de contratación, al que acompañaba justificante de la fecha de imposición del envío en la oficina de correos.

Cuarto. El 13 de noviembre, se reúne la Mesa de Contratación al objeto de proceder a la apertura de las ofertas. Al no haber recibido la documentación enviada por la UTE Master EU-Marruecos (en adelante, la UTE), se acuerda su exclusión. Así se le comunica mediante escrito con registro de salida del 15 de noviembre y remitido por correo electrónico el 16 de noviembre, del que no consta fecha de recepción o lectura por parte de la reclamante.

Quinto. El 14 de noviembre la recurrente remitió escrito por fax donde reiteraba que su oferta se había presentado en tiempo y forma y que, de acuerdo con la información facilitada por Correos, se encontraba en las oficinas del servicio de correos de Melilla a disposición de PROMESA. Solicitaba que *“la documentación remitida sea admitida por el órgano de contratación, puesto que ha sido presentada en tiempo y forma y..., dado que está a su disposición en las oficinas del Servicio de Correos, es responsabilidad de ese órgano el poder recibirla, ya que dispone de toda la información precisa para retirar dicho envío”*. La documentación se entregó finalmente el 16 de noviembre.

Sexto. El 7 de diciembre de 2012 la UTE presenta en el registro de PROMESA, recurso especial en materia de contratación contra su exclusión en la licitación de referencia. El expediente, junto al informe del órgano de contratación se recibió en este Tribunal el 27 de diciembre.

Séptimo. El 10 de enero de 2013, el Tribunal acordó la concesión de la medida provisional solicitada de suspensión del procedimiento, de conformidad con lo establecido en los artículos 43 y 46 del TRLCSP. El 11 de enero de 2013, la Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso a los licitadores concurrentes para que pudieran formular alegaciones, sin que ninguno lo haya hecho en el plazo habilitado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. Se recurre la exclusión en un contrato de servicios de la categoría 24 del Anexo II del TRLCSP, cuyo valor estimado es superior a 200.000 euros, susceptible por tanto de recurso especial, de acuerdo con lo establecido en el artículo 40 de dicha ley. La



competencia para resolver el recurso corresponde al Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, de conformidad con lo establecido en el artículo 41.3 del TRLCSP y en el Convenio suscrito al efecto con la Ciudad Autónoma de Melilla y publicado en el BOE el 9 de agosto de 2012.

Segundo. Antes de entrar en el análisis de los restantes requisitos del procedimiento corresponde pronunciarse sobre la legitimación del reclamante. En efecto, el órgano de contratación alega en su informe que quien interpone el recurso sólo adjunta su representación para una de las Empresas que forma la UTE (B&S Europe, S.A.). A este respecto, es criterio reiterado de este Tribunal que no es obstáculo para admitir la legitimación activa de los reclamantes el hecho de que presenten la reclamación por sí solos, aún en el caso de que hubieran concurrido a la licitación como parte integrante de una unión temporal de empresas. Como se indica, entre otras, en la Resolución 103/2011, de 15 de abril, el sentido amplio del concepto de legitimación en el artículo 42 del TRLCSP *“permite entender que siempre que los derechos o intereses legítimos de una entidad resulten afectados por la resolución, incluso aunque sólo lo sean parcialmente, ésta resultará legitimada para interponer la reclamación”*. En consecuencia, procede considerar como legitimada activamente a la reclamante.

Tercero. El escrito de recurso se presenta ante el propio órgano de contratación. Aunque no se haya anunciado previamente, es también doctrina reiterada de este Tribunal, que tal ausencia no puede considerarse como un vicio que impida la válida continuación del procedimiento.

Cuarto. El órgano de contratación, en su informe, considera que el recurso se ha presentado fuera de plazo. Pero en el expediente no consta la fecha en que la reclamante tuvo conocimiento del acuerdo de exclusión. No hay ninguna notificación formal del mismo, sino las comunicaciones que se indican en el antecedente cuarto, de las que no consta fecha de recepción o lectura por parte de la UTE reclamante, por lo que el recurso se ha de considerar presentado en plazo.

El órgano de contratación, alega que el escrito de la UTE de 14 de noviembre a que se hace referencia en el antecedente quinto, *“certifica que se les comunicó su exclusión de manera fehaciente, en el que se muestran disconformes con su exclusión, ya que consideran que han cumplido con todos los requisitos establecidos en el concurso”*. De dicho escrito, no se deduce de manera fehaciente que la UTE considerase que ya había



un acuerdo formal de exclusión. En todo caso, de interpretarlo así, el órgano de contratación debiera haber tramitado ya ese escrito como recurso especial, con independencia de su calificación por el recurrente. Como ya hemos señalado en numerosas resoluciones, el error en la calificación de un recurso no es impedimento para su tramitación porque, como establece el artículo 110.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común: *“El error en la calificación del recurso por parte del recurrente no será obstáculo para su tramitación, siempre que se deduzca su verdadero carácter”*. Por consiguiente, con la interpretación del órgano de contratación sobre el referido escrito de la UTE de 14 de noviembre, también debemos considerar que el recurso se presentó en plazo.

Quinto. Por tanto, la cuestión de fondo del recurso planteado, es si está justificada la exclusión de la UTE por no haberse recibido su proposición en el plazo establecido.

La recurrente alega, en síntesis, que está acreditado *“que la documentación para participar en el procedimiento fue presentada en tiempo y forma; asimismo, su presentación fue debidamente comunicada al órgano de contratación,... como también fue comunicada la existencia del envío por el propio Servicio de Correos, según acredita el certificado de dicho organismo sobre las circunstancias de entrega del envío en cuestión”*.

Por su parte, el órgano de contratación considera en su informe que el plazo legalmente establecido para la recepción de las proposiciones presentadas por correo finalizaba el 3 de noviembre y, hasta esa fecha, no había tenido entrada en sus oficinas la documentación de la UTE, necesaria para participar en el procedimiento en cuestión.

Sexto. Tanto el artículo 80.4 del RGLCAP, como el punto 27 del *Cuadro de características* (anexo I del PCAP y del anuncio de licitación), establecen que, cuando las proposiciones se envíen por correo, deberá anunciarse al órgano de contratación la remisión de la oferta antes de finalizar del plazo de presentación de solicitudes. Y añaden que, *“transcurridos, no obstante, diez (10) días naturales siguientes a la indicada fecha sin haberse recibido la proposición, ésta no será admitida en ningún caso”*. De estas disposiciones se deduce que al licitador que presente su oferta por correo se le exige un comportamiento diligente para verificar que la misma se ha recibido en plazo en el órgano de contratación.



En este caso, el plazo de recepción finalizaba el 3 de noviembre. El seguimiento de la entrega se pudo hacer a través de la *web* de Correos, en la que consta que el día 30 de octubre, el envío estaba “*en proceso de entrega*” y “*pendiente de ser recogido en Oficina Postal*” (se entiende de destino).

Según documentación aportada por la recurrente, Correos certifica que el 30 de octubre se intentó la entrega de la documentación en la sede de PROMESA, sin que conste el motivo por el que no pudo realizarse. Se indica en el certificado que “*se dejó aviso al destinatario para que recogiera el envío en la Oficina...*”. El órgano de contratación niega que recibiera tal aviso por parte de Correos.

La falta de recepción de la documentación pudo obedecer, como alega la recurrente, a una falta de diligencia del órgano de contratación que conocía la existencia de la proposición de la UTE y la tuvo a su disposición en la Oficina de Correos. O bien, como se deduce de las manifestaciones del órgano de contratación, a un funcionamiento deficiente del servicio de Correos.

En cualquier caso, no cabe achacar falta de diligencia al licitador para el que, de acuerdo con la información accesible en la *web* de Correos, el envío estaba pendiente de ser recogido por el destinatario en la oficina postal.

A la vista de las circunstancias que concurren, hay que tener en cuenta que la admisión de la oferta de la UTE no afecta a los principios rectores de la contratación. Su exclusión, en cambio, sí supondría una restricción de la competencia y, como hemos señalado en múltiples resoluciones (valga como referencia la Resolución 64/2012), el excesivo formalismo es contrario a los principios de libertad de concurrencia y eficiente utilización de los recursos públicos los cuales exigen que, en los procedimientos de licitación, se logre la mayor asistencia posible de candidatos que cumplan los requisitos establecidos.

En consecuencia, procede admitir la solicitud del recurrente, por lo que se debe admitir su proposición y estimar el recurso.

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. A. S. P., en representación de la UTE Master EU–Marruecos contra el acuerdo de exclusión de su oferta en la licitación para la



contratación del curso "*Master de Derecho Internacional Unión Europea - Marruecos*", convocado por la Sociedad Pública Proyecto Melilla, S.A. y retrotraer las actuaciones hasta el momento de apertura de la documentación administrativa, que incluirá la de la UTE recurrente.

Segundo. Dejar sin efecto la suspensión del procedimiento producida de conformidad con los artículos art. 43 y 46 del TRLCSP

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 47.5 del 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, con sede en Málaga, del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, Ceuta y Melilla, 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 10.1 k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.