

**ACUERDO DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIÓN PÚBLICA
DE LA COMUNIDAD DE MADRID**

En Madrid, a 10 de octubre de 2018.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por don C.P.R., en nombre y representación de Suministros Multiclean, S.L., contra la Resolución del Rector de la Universidad Complutense de 11 de septiembre de 2018, de corrección de errores de la de 2 de agosto de Adjudicación del “Acuerdo marco suministro de productos, instrumental y material de naturaleza fungible y pequeño equipamiento de laboratorio necesarios para la docencia y la investigación en la Universidad Complutense de Madrid y en la Fundación General de la Universidad Complutense de Madrid”, número de expediente: AM-14/18.este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Con fecha 23 de marzo de 2018, se publicó en el DOUE y en la Plataforma de Contratación del Sector Público, la convocatoria del Acuerdo Marco mencionado, dividido en 18 lotes, a adjudicar por procedimiento abierto y pluralidad de criterios. El valor estimado del contrato asciende a 32.640.000 euros.

Interesa conocer a efectos de la resolución del recurso que de acuerdo con el

apartado 5 de la carátula del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (PCAP) la acreditación de la solvencia técnica se efectuará mediante una relación de los principales suministros efectuados, en los tres últimos años, de igual o similar naturaleza que los que constituyen el objeto del lote al que se licite, cuyo importe anual acumulado en el año de mayor ejecución sea igual o superior al 8 por ciento del presupuesto para un año del lote y además:

“Asimismo, se presentará certificación: UNE EN-ISO 9001:2008. Sistemas de Gestión de la Calidad.”

El apartado 11 de la Carátula por su parte, establece que la licitación es electrónica y que las proposiciones se presentarán exclusivamente de forma electrónica a través de la Plataforma de Contratación del Sector Público.

Por lo tanto la documentación administrativa habrá de presentarse mediante el DEUC.

Segundo.- A la licitación convocada se presentaron 64 empresas, una de ellas la recurrente.

Tras la tramitación oportuna, con fecha 11 de junio de 2018, la Mesa de contratación realizó la propuesta de adjudicación del Acuerdo marco a favor de una pluralidad de licitadores.

A la vista de dicha propuesta, el Servicio de contratación, con fecha 19 de junio de 2018, requirió por correo electrónico a las empresas adjudicatarias, entre las que se encontraba Suministros Multiclean, la documentación administrativa y de solvencia contemplada en el PCAP. El requerimiento indicaba expresamente entre los documentos: *“Relación y/o certificados de los principales suministros electuados, en los tres últimos años, de igual o similar naturaleza que los que constituyen el objeto del contrato en el que figuren los importes facturados y certificación ISO 9001:2008.”*

Con fecha 2 de julio de 2018, mediante correo electrónico al que adjunta 11 archivos, la empresa envía la documentación solicitada. Ese mismo día, mediante otro correo envía dos archivos más, denominados: *“390.pdf”* y *“Poder a Carlos del Puerto. pdf.”*

El 2 de agosto de 2018, se dicta Resolución de adjudicación del Acuerdo marco, que se publica en la Plataforma del Sector Público el día 3 de agosto, en dicha Resolución no parece entre las empresas excluidas Suministros Multiclean.

El 11 de septiembre de 2018, se dicta Resolución de corrección de errores, que se publica en la Plataforma del Sector Público el día 13 de septiembre, de la Resolución de 2 de agosto de adjudicación, en la que consta: *“Detectado error material, se hace pública la omisión del siguiente párrafo en el texto de la resolución por la que se adjudica el Acuerdo Marco 14/18 ‘Suministro de productos, instrumental y material de naturaleza fungible y pequeño equipamiento de laboratorio necesarios para la docencia y la investigación en la Universidad Complutense de Madrid y en la Fundación General de la Universidad Complutense de Madrid’: ‘En aplicación de lo establecido en el artículo 150.2 LCSP, no habiendo presentado la documentación justificativa del cumplimiento de los requisitos previos exigidos en los pliegos de la licitación, se entiende que el licitador SUMINISTROS MULTICLEAN ha retirado su oferta.’ ”*

No consta en el expediente que ninguna de las dos Resoluciones haya sido notificada.

Tercero.- Con fecha 26 de septiembre de 2018, se recibió en este Tribunal escrito de recurso especial en materia de contratación presentado por la representación de Suministros Multiclean, en el que alega que la Resolución de corrección de errores, no se refiere a un error material sino que en realidad lo que hace es excluir a su empresa y además careciendo de la motivación exigida, puesto que no indica la causa

limitándose a señalar que el licitador ha retirado su oferta cuando no consta que haya sido así. Añade que ha presentado la documentación requerida en tiempo y forma y por tanto solicita la anulación de la Resolución de corrección de errores de 11 de septiembre y que se dicte otra en la se incluya a su empresa como adjudicataria del Acuerdo Marco.

Cuarto.- Por la Secretaría del Tribunal se requirió al órgano de contratación para que remitiera copia del expediente administrativo y el informe a que se refiere el artículo 56.2 de la ley 9/2017, de 8 de noviembre de Contratos del Sector Público, por la que se transpone al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (LCSP), recibiendo el Tribunal el 11 de mayo de 2018. En el informe se solicita la inadmisión del recurso por razón de la cuantía y subsidiariamente la desestimación.

Quinto.- Mediante Acuerdo de 3 de octubre de 2018 el Tribunal, levantó la suspensión automática del expediente de contratación producida al amparo de lo establecido en el artículo 53 de las LCSP.

Sexto.- No se ha dado traslado del expediente a los interesados al no figurar en el procedimiento ni ser tenidos en cuenta en la Resolución otros hechos ni otras alegaciones y pruebas que las aducidas por el interesado, de acuerdo con lo establecido en el artículo 82.4 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- De conformidad con lo establecido en el artículo 46.1 de la LCSP y el artículo 3 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, corresponde a este Tribunal la competencia para resolver el recurso.

Segundo.- Se acredita en el expediente la legitimación de Suministros Multiclean, para interponer recurso especial de conformidad con lo dispuesto en el artículo 48 de la LCSP al tratarse de una persona jurídica licitadora al contrato *“cuyos derechos o intereses legítimos, individuales o colectivos, se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados, de manera directa o indirecta, por las decisiones objeto del recurso”*.

Asimismo se acredita la representación del firmante del recurso.

Tercero.- Por cuanto respecta al objeto del recurso debe indicarse que éste se ha interpuesto contra la Resolución de adjudicación y exclusión adoptada en un procedimiento de licitación de un acuerdo marco de suministro, cuyo valor estimado es superior a 100.000 euros, por lo que es susceptible del recurso al amparo de los artículos 44.1.b) y 2.c) de la LCSP.

Cuarto.- En cuanto al plazo de interposición del recurso, la Resolución impugnada no ha sido notificada, si bien la recurrente se da por notificada el día 13 de septiembre de 2018, tras su publicación en la Plataforma de Contratación del Sector Público, por lo que el recurso interpuesto el 26 de septiembre, se encuentra dentro del plazo previsto en el artículo 50.1 d) de la LCSP,

Quinto.- En cuanto al fondo de recurso sostiene la recurrente que la Resolución de corrección de errores por la que se tiene por retirada su oferta carece de motivación, ya que desconoce la causa de su exclusión, teniendo en cuenta que presentó la documentación en plazo, por lo que solicita la anulación de la misma y que se dicte una nueva en la que sea incluida su empresa.

Alega el órgano de contratación que *“Constatada la falta de presentación de esta acreditación, (certificación ISO 9001:2008), por el Servicio de Contratación de la UCM se advirtió telefónicamente al licitador de sus consecuencias. El representante*

de Suministros Multiclean, S.L. se personó en el Servicio de Contratación de la UCM en el que la Jefa del Servicio le reiteró la necesidad de que presentase esta certificación o cualquier otra equivalente que acreditase que la empresa estaba dotada de un sistema de gestión de la calidad.

Es decir, frente a la afirmación del recurrente, no es cierto que presentase toda la documentación requerida y no es cierto que desconociese la causa objetiva que daba lugar a su exclusión”.

Respecto a la Resolución de adjudicación y su corrección se expone en el informe que la Resolución de adjudicación de 2 de agosto de 2018, consta de cinco documentos, los cinco publicados en un solo archivo en formato PDF, el 3 de agosto, en la plataforma de contratación del sector público. Esos documentos son:

“El cuerpo de la Resolución en el que se motiva la adjudicación y se relacionan las empresas excluidas.

Certificado de la Secretaria de las mesas de contratación de los motivos de exclusión de los licitadores.

Certificado de la secretaria de la mesa de contratación del acuerdo de la mesa de propuesta de adjudicación.

Cuadro con las puntuaciones de los licitadores en las distintas fases del procedimiento.

Cuadro con relación de licitadores y puntuación final en el procedimiento.

En este último cuadro en el que se relacionan las empresas y los lotes, el recurrente figura como ‘excluido’ en todas las casillas correspondientes a todos los lotes. Sin embargo, una vez publicada la Resolución, por el Servicio de Contratación se constata que, si bien en el cuadro final de puntuaciones de la Resolución, Suministros Multiclean figura como excluida, en el cuerpo de la Resolución no se hace mención a su exclusión ni a la causa que la motiva.

Por ello, en aplicación de lo dispuesto en los artículos:

- 109.2 Revocación de actos y rectificación de errores de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones

Públicas, que dispone: ‘2. Las Administraciones Públicas podrán, asimismo, rectificar en cualquier momento, de oficio o a instancia de los interesados, los errores materiales, de hecho o aritméticos existentes en sus actos’, y:

- 150.2, párrafo segundo de la LCSP, que dispone: ‘De no cumplimentarse adecuadamente el requerimiento en el plazo señalado, se entenderá que el licitador ha retirado su oferta (...)’

El órgano de contratación acuerda corregir el error material detectado publicando la omisión del siguiente párrafo en el texto de la resolución:

En aplicación de lo establecido en el artículo 150.2 LCSP, no habiendo presentado la documentación justificativa del cumplimiento de los requisitos previos exigidos en los pliegos de la licitación, se entiende que el licitador SUMINISTROS MULTICLEAN SLU ha retirado su oferta”.

El artículo 150 de la LCSP, relativo a la Clasificación de las ofertas y adjudicación del contrato, establece en su número 2 que “Una vez aceptada la propuesta de la mesa por el órgano de contratación, los servicios correspondientes requerirán al licitador que haya presentado la mejor oferta, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 145 para que, dentro del plazo de diez días hábiles, a contar desde el siguiente a aquel en que hubiera recibido el requerimiento, presente la documentación justificativa de las circunstancias a las que se refieren las letras a) a c) del apartado 1 del artículo 140 si no se hubiera aportado con anterioridad, tanto del licitador como de aquellas otras empresas a cuyas capacidades se recurra, sin perjuicio de lo establecido en el segundo párrafo del apartado 3 del citado artículo; de disponer efectivamente de los medios que se hubiese comprometido a dedicar o adscribir a la ejecución del contrato conforme al artículo 76.2; y de haber constituido la garantía definitiva que sea procedente. Los correspondientes certificados podrán ser expedidos por medios electrónicos, informáticos o telemáticos, salvo que se establezca otra cosa en los pliegos.

De no cumplimentarse adecuadamente el requerimiento en el plazo señalado, se entenderá que el licitador ha retirado su oferta (...)”

Si bien es cierto que el apartado citado establece que son los servicios de contratación los que han requerir al licitador la documentación correspondiente y no señala expresamente que sea preciso que se reúna nuevamente la Mesa, lo que no puede olvidarse es que con independencia del órgano que lo haga, el requerimiento y las actuaciones que deriven de la presentación o no de la documentación han de producirse con las mismas garantías para el licitador que si lo hubiese llevado a cabo la propia Mesa de contratación.

Es decir, recibida la documentación deberá calificarla y si hubiese en la misma algún defecto u omisión subsanable, el Servicio de contratación deberá notificar debidamente esa circunstancia a la empresa y otorgar el plazo de subsanación correspondiente. Solamente si transcurrido ese plazo el licitador no hubiese subsanado, se podrá considerar que ha retirado su oferta.

Según los documentos que constan en el expediente, la recurrente una vez requerida, remitió dos correos electrónicos con distinta documentación pero el Tribunal no puede comprobar su contenido porque en el expediente no consta más que el correo y no los archivos enviados.

Asumiendo que el certificado UNE- EN- ISO 9001: 2008 no haya sido enviado, lo que no consta es notificación alguna a la recurrente del defecto, a pesar de las afirmaciones del órgano de contratación. La comunicación telefónica no es un modo de notificación y respecto de la personación en el Servicio de contratación, si ésta se ha producido, debería haberse hecho constar en una diligencia firmada por la empresa.

Debe considerarse que si bien el artículo 150 de la LCSP nada dice sobre la posibilidad de subsanar la documentación en esta fase procedimental, podría considerarse de aplicación, por analogía, lo dispuesto en el artículo 141 de la LCSP, relativo a la declaración responsable y otra documentación, el cual señala: *“2. En los casos en que se establezca la intervención de Mesa de contratación, esta calificará la*

declaración responsable y la documentación a la que se refiere el artículo anterior. Cuando esta aprecie defectos subsanables, dará un plazo de tres días al empresario para que los corrija”.

A mayor abundamiento, en aplicación de la disposición final cuarta de la LCSP que establece la aplicación supletoria de la Ley 39/2015, de 2 de octubre, que aprueba la Ley de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, (LPACAP), sería aplicable el artículo 73.2, el cual reconoce la posibilidad de subsanación de la documentación presentada en cualquier procedimiento administrativo, otorgándose para ello un plazo de diez días. Esta aplicación supletoria de la LPACAP al procedimiento de contratación es unánimemente admitida por la doctrina, valga por todos el Informe nº 4/2018 de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad de Madrid, de 28 de julio.

En base todo lo anterior debe concluirse que, no habiéndose notificado en debida forma la calificación de la documentación, ni en aplicación de lo establecido en el artículo 141 de la LCSP y supletoriamente el 73.2 de la LPACAP, otorgado plazo a la empresa para efectuar la subsanación, el recurso debe ser estimado.

En cuanto a la Resolución de corrección de errores, debe tenerse en cuenta que en realidad se trata de una modificación de la Resolución de adjudicación, aunque se fundamente en un error de hecho. Mediante esa Resolución se excluye a una licitadora que previamente había sido admitida, por considerar retirada su oferta, por lo que debe cumplir los requisitos del artículo 151 de la LCSP que exige la motivación y la notificación

En este caso no podemos compartir el criterio del órgano de contratación sobre la motivación de la Resolución impugnada pues se limita a citar el artículo de la Ley sin indicar el documento que, en este caso, no se ha presentado. Ello supone que la recurrente, que no ha recibido previa notificación, no tiene constancia de las razones de su exclusión y se encuentra en indefensión, no pudiendo alegar contra la causas

de la declaración de retirada de su oferta a la hora de interponer el recurso.

Por todo ello, procede la estimación del recurso, anulando la Resolución de 11 de septiembre de 2018 y retrotrayendo el procedimiento para que por los servicios correspondientes se notifique a la empresa la calificación de la documentación presentada y se le otorgue plazo de subsanación de la misma. Tras ese trámite, el órgano de contratación resolverá motivadamente lo que proceda sobre la adjudicación.

En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el 46.1 de la LCSP y el artículo 3.5 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid:

ACUERDA

Primero.- Estimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por don C.P.R., en nombre y representación de Suministros Multiclean, S.L., contra la Resolución de 11 de septiembre de 2018 de corrección de errores de la de 2 de agosto de Adjudicación del “Acuerdo marco suministro de productos, instrumental y material de naturaleza fungible y pequeño equipamiento de laboratorio necesarios para la docencia y la investigación en la Universidad Complutense de Madrid y en la Fundación General de la Universidad Complutense de Madrid”, número de expediente: AM-14/18.

Segundo.- 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 58.2 de la LCSP.

Tercero.- Notificar este acuerdo a todos los interesados en este procedimiento.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa, será directamente ejecutiva y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10, letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, todo ello de conformidad con el artículo 59.1 de la LCSP.