

Recurso 138/2018**Resolución 170/2018****RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS
CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA**

Sevilla, 8 de junio de 2018.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **CONSTRUCCIONES TRANSCAMARGO, S.L.** contra el Acuerdo de la mesa de contratación, de 27 de febrero de 2018, por el que se excluye su oferta del procedimiento de licitación del contrato denominado “Arrendamiento de maquinarias de obras públicas, vehículos de transporte y cubas-contenedores para diversos servicios del Excmo. Ayuntamiento de Dos Hermanas” (Expte. 71/2017/CON), respecto de los Lotes 1 y 2, convocado por el Ayuntamiento de Dos Hermanas (Sevilla), este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN**ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO. El 20 de diciembre de 2017, se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea el anuncio de licitación, por procedimiento abierto, del contrato indicado en el encabezamiento de esta resolución. El citado anuncio también fue publicado, el 30 de diciembre de 2017, en el Boletín Oficial del Estado núm. 317



y el 18 de diciembre de 2017, en el perfil de contratante del Ayuntamiento de Dos Hermanas.

El valor estimado del contrato asciende a 1.090.165,50 euros y entre las empresas que presentaron sus proposiciones en el procedimiento se encontraba la ahora recurrente.

SEGUNDO. A la presente licitación le es de aplicación el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (en adelante TRLCSP), aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre. Igualmente, se rige por el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la citada Ley (en adelante Real Decreto 817/2009) y el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (en adelante RGLCAP), aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre.

TERCERO. Por la mesa de contratación, en sesión celebrada el 27 de febrero de 2018, se toma el acuerdo de excluir, entre otras, la propuesta de la entidad CONSTRUCCIONES TRANSCAMARGO, S.L., respecto de los Lotes 1 y 2, al no aportar adecuadamente toda la documentación de la maquinaria que compone los lotes objeto de contratación. Dicho acuerdo de exclusión de su oferta le fue remitido por correo electrónico el 12 de marzo de 2018, habiéndolo recibido ese mismo día según manifestación expresa al respecto.

CUARTO. El 23 de marzo de 2018 tuvo entrada en el Registro del órgano de contratación escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad CONSTRUCCIONES TRANSCAMARGO, S.L. (en adelante TRANSCAMARGO) contra el citado acuerdo de la mesa de contratación de exclusión de su oferta, respecto de los Lotes 1 y 2.

El 13 de abril de 2018, dicho escrito de recurso fue remitido por el órgano de contratación a este Tribunal junto con el informe al mismo, el expediente de contratación y el listado de entidades licitadoras en el procedimiento con los



datos necesarios a efectos de notificaciones.

QUINTO. Con fecha 27 de abril de 2018, la Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso al resto de entidades licitadoras concediéndoles un plazo de 5 días hábiles siguientes a su recepción para que formularan las alegaciones que estimaran oportunas, no habiéndose presentado ninguna en el plazo señalado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 41.3 y 4 del TRLCSP, en el Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía y en la Orden de 14 de diciembre de 2011, de la Consejería de Hacienda y Administración Pública, por la que se acuerda el inicio del funcionamiento del citado Tribunal.

En concreto, el acto impugnado ha sido adoptado en el procedimiento de adjudicación de un contrato promovido por el Ayuntamiento de Dos Hermanas, derivando la competencia de este Tribunal para la resolución del recurso especial interpuesto del convenio formalizado el 3 de junio de 2014 entre la Consejería de Hacienda y Administración Pública de la Junta de Andalucía y el Ayuntamiento de Dos Hermanas, al amparo del apartado 3 del artículo 10 del Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, en su redacción anterior al Decreto 120/2014, de 1 de agosto.

SEGUNDO. Ostenta legitimación la recurrente para la interposición del recurso, dada su condición de licitadora en el procedimiento de adjudicación, de acuerdo con el artículo 42 del TRLCSP.

TERCERO. Visto lo anterior, procede determinar si el recurso se refiere a alguno de los contratos contemplados legalmente y si se interpone contra



alguno de los actos susceptibles de recurso en esta vía, de conformidad con lo establecido respectivamente en los apartados 1 y 2 del artículo 40 del TRLCSP.

El contrato objeto de licitación es un contrato sujeto a regulación armonizada, convocado por un ente del sector público con la condición de Administración Pública, y el objeto del recurso es el acuerdo de exclusión de la licitación adoptado por la mesa de contratación, por lo que el acto recurrido es susceptible de recurso especial en materia de contratación al amparo del artículo 40 apartados 1.a) y 2.b) del TRLCSP.

CUARTO. En cuanto al plazo de interposición del recurso, el artículo 44.2.b) del TRLCSP dispone que *“El procedimiento de recurso se iniciará mediante escrito que deberá presentarse en el plazo de quince días hábiles contados a partir del siguiente a aquel en que se remita la notificación del acto impugnado de conformidad con lo dispuesto en el artículo 151.4.*

No obstante lo dispuesto en el párrafo anterior:

b) Cuando [el recurso] se interponga contra actos de trámite adoptados en el procedimiento de adjudicación o contra un acto resultante de la aplicación del procedimiento negociado sin publicidad, el cómputo se iniciará a partir del día siguiente a aquel en que se haya tenido conocimiento de la posible infracción”.

En el supuesto examinado, el acuerdo de exclusión de su oferta, respecto de los Lotes 1 y 2, le fue notificado a la entidad ahora recurrente por correo electrónico el 12 de marzo de 2018, por lo que al haberse presentado el recurso el 23 de marzo de 2018 en el Registro del órgano de contratación, el mismo se ha interpuesto dentro del plazo establecido para ello.

QUINTO. Analizados los requisitos de admisión del recurso, procede examinar los motivos en que el mismo se sustenta, que serán analizados en este y en el siguiente fundamento de derecho.



La recurrente interpone el presente recurso contra el acuerdo de la mesa de contratación, de 27 de febrero de 2018, de exclusión de su oferta, solicitando que, con estimación del mismo, se incluya su oferta en los Lotes 1 y 2.

Con carácter previo y con objeto de centrar los términos del debate, procede traer a colación el contenido del acuerdo de la mesa de contratación, de 27 de febrero de 2018, por el que se decide excluir la oferta de la entidad ahora recurrente.

En este sentido, dicho acuerdo dispone excluir del procedimiento de licitación a la empresa TRANSCAMARGO en los Lotes 1 y 2 en base a lo indicado en el informe técnico de valoración de la proposición técnica contenida en el sobre B, y a lo establecido en la cláusula decimocuarta del pliego de cláusulas administrativas particulares que dispone que serán descartadas, y excluidas por tanto del procedimiento de licitación, aquellas propuestas que no presenten adecuadamente toda la documentación de la maquinaria que componga el lote objeto de contratación, así como aquellas en las que la maquinaria presentada no se ajuste en su integridad a lo previsto en el pliego de prescripciones técnicas.

Sobre el particular, el citado informe técnico señala, respecto de oferta de la ahora recurrente, en relación con el Lote 1 que *“no relaciona ni aporta ninguna documentación de rulo compactador ni cubas”* y en relación con el Lote 2 que *“no relaciona ni aporta ninguna documentación de giratorias ni cubas”*.

Dicho contenido del acuerdo de exclusión le fue trasladado a TRANSCAMARGO, como se ha expuesto anteriormente, mediante correo electrónico el 12 de marzo de 2018.

La recurrente, por su parte, en su escrito de recurso se opone a su exclusión argumentando que el motivo de no aportar dicha documentación ha sido por error en la interpretación del pliego de cláusulas administrativas particulares



(PCAP), ya que ha aportado en su oferta toda la documentación relativa a los vehículos en propiedad, desconociendo el deber de aportar alguna información de los vehículos o maquinaria que deba subcontratar o alquilar en caso de necesidad. Asimismo, la recurrente en su escrito señala que cuando fuese necesaria la maquinaria que no posee en propiedad la alquilaría, indicando la denominación de las empresas arrendadoras.

Concluye la recurrente solicitando la admisión de su oferta a los Lotes 1 y 2 y comprometiéndose a la entrega de la documentación correspondiente a los vehículos alquilados en caso de ser adjudicataria de alguno de dichos lotes.

Por su parte, el órgano de contratación en el informe al recurso confirma lo actuado por la mesa de contratación, considerando que no es factible la estimación del recurso como si de una subsanación se tratase.

SEXTO. Vista las alegaciones de las partes procede el análisis de la controversia. En este sentido, la recurrente reconoce que no aportó la documentación por la que fue excluida su oferta del procedimiento de licitación por un error en la interpretación del PCAP, desconociendo el deber de aportar alguna información de los vehículos o maquinaria que habría de subcontratar o alquilar en caso de necesidad.

Al respecto, el apartado “Sobre B. Proposición técnica.” de la cláusula séptima del PCAP dispone en lo que aquí interesa lo siguiente:

«La memoria deberá estar estructurada de la siguiente forma, e incluirá los documentos que se indican:

- 1. Listado de los vehículos, maquinarias, y cubas, en su caso, disponibles, indicando las características técnicas y la antigüedad de los vehículos.*
- 2. Justificante de la titularidad de los elementos ofertados, indicando si son en propiedad, renting, leasing, En caso de vehículos o maquinaria que se propongan, mediante subcontratación, se deberá especificar el nombre de la empresa subcontratista y la maquinaria disponible por las mismas.*



3. *Copia de los permisos de circulación, de las tarjetas de transporte y del seguro correspondiente de todos los vehículos presentados para la realización del contrato. Asimismo, se adjuntará copia de la memoria en formato digital, CD o pen drive.»*

En este sentido, no es posible admitir el alegato de la recurrente de que se compromete a la entrega de la documentación correspondiente a los vehículos alquilados en caso de ser adjudicataria de alguno de los lotes, pues dicha exigencia, como se dispone en la parte expuesta de la cláusula 7 del PCAP y ella misma reconoce, ha de materializarse en el momento de la confección de la oferta. Y ello porque, como ha reiterado este Tribunal en multitud de ocasiones, los pliegos son la ley del contrato entre las partes y la presentación de proposiciones implica su aceptación incondicionada por las entidades licitadoras, por lo que, en virtud del principio de “pacta sunt servanda”, y teniendo en cuenta que la recurrente no impugnó los pliegos en su día, necesariamente ha de estarse ahora al contenido de los mismos (v.g. Resoluciones de este Tribunal números 120/2015, de 25 de marzo, 75/2016, de 6 de abril, 221/2016, de 16 de septiembre, 45/2017, 2 de marzo y 200/2017, de 6 de octubre, entre otras muchas).

En consecuencia, el principio de igualdad de trato supone que las entidades licitadoras deben poder conocer con claridad los trámites procedimentales que resultan aplicables y la imposibilidad de modificar a favor de una de ellas los requisitos establecidos para todas.

Si la entidad licitadora no cumplimenta adecuadamente en su oferta las exigencias derivadas de los pliegos, ello determinará la exclusión de su proposición del procedimiento (v.g. Resoluciones 306/2016 y 309/2016, de 2 de diciembre, y 13/2017, de 27 de enero, entre otras muchas).

En este sentido se manifiesta el Tribunal General de la Unión Europea, Sala Segunda, en Sentencia de 28 de junio de 2016 (asunto T-652/14), que afirma en su apartado 78 que “*Por otro lado, si la EUIPO [entidad contratante] no se*



hubiera atendido a las condiciones que ella misma había fijado en los documentos del procedimiento de licitación, habría vulnerado el principio de igualdad de trato entre los licitadores y su actuación habría afectado negativamente a una competencia sana y efectiva. En este sentido, la jurisprudencia ha precisado que, cuando, en el marco de un procedimiento de licitación, el órgano de contratación define las condiciones que pretende imponer a los licitadores, se autolimita en el ejercicio de su facultad de apreciación y no puede ya apartarse de las condiciones que de este modo ha definido con respecto a cualquiera de los licitadores sin vulnerar el principio de igualdad de trato entre los licitadores (sentencia de 20 de marzo de 2013, Nexans France/Empresa Común Fusion for Energy, T-415/10, EU:T:2013:141, apartado 80)”.

Como conclusión de cuanto antecede, siendo ya el PCAP un acto firme y consentido al no constar impugnación del mismo en el extremo particular analizado, tanto las entidades licitadoras como el órgano de contratación han de estar y pasar por su contenido, siendo procedente la exclusión por parte de la mesa de contratación de la proposición presentada por la entidad TRANSCAMARGO, pues la misma ha incumplido, conforme a la documentación contenida en su oferta, la obligación relativa a la adecuada presentación de toda la documentación de la maquinaria que componga el lote -1 y 2 en el supuesto examinado- objeto de contratación.

En definitiva, debe soportar la recurrente las consecuencias del incumplimiento de su deber de diligencia en la redacción de su oferta.

Procede, pues, la desestimación del recurso interpuesto.

Por lo expuesto, vistos los preceptos legales de aplicación, este Tribunal,



ACUERDA

PRIMERO. Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **CONSTRUCCIONES TRANSCAMARGO, S.L.** contra el Acuerdo de la mesa de contratación, de 27 de febrero de 2018, por el que se excluye su oferta del procedimiento de licitación del contrato denominado “Arrendamiento de maquinarias de obras públicas, vehículos de transporte y cubas-contenedores para diversos servicios del Excmo. Ayuntamiento de Dos Hermanas” (Expte. 71/2017/CON), respecto de los Lotes 1 y 2, convocado por el Ayuntamiento de Dos Hermanas (Sevilla).

SEGUNDO. Declarar que no se aprecia temeridad o mala fe en la interposición del recurso, por lo que no procede la imposición de multa en los términos previstos en el artículo 47.5 del TRLCSP.

TERCERO. Notificar la presente resolución a las partes interesadas en el procedimiento.

Esta resolución es definitiva en vía administrativa y contra la misma solo cabrá la interposición de recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a la recepción de su notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10.1 letra K) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

