

Recurso 216/2015**Resolución 426/2015****RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS
CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA.**

Sevilla, a 17 de diciembre de 2015.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **DOMASA AGRICOLA, S.L.** contra la Resolución, de 3 de agosto de 2015, por la que se adjudica el contrato denominado “Suministro de equipos básicos de jardinería para municipios de la provincia de Sevilla. PLAN SUPERA II” (Expte. 2014/CONABDIP-00348), lotes 2, 3 y 7, convocado por la Diputación Provincial de Sevilla, este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN**ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO. El 18 de octubre de 2014, se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea anuncio de la licitación, mediante procedimiento abierto, del contrato indicado en el encabezamiento de esta resolución. Asimismo, el 8 de noviembre de 2014 fue publicado el citado anuncio en el Boletín Oficial del Estado número 271, y el 17 de octubre de 2014 en el perfil de contratante de la Diputación Provincial de Sevilla.



El valor estimado del contrato asciende a 842.210,00 euros.

SEGUNDO. La licitación se llevó a cabo de conformidad con la tramitación prevista en el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (en adelante TRLCSP), aprobado por Real Decreto 3/2011, de 14 de noviembre. Igualmente, es de aplicación el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la citada Ley 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. Tras la tramitación del procedimiento de adjudicación, el 3 de agosto de 2015 el órgano de contratación dictó Resolución de adjudicación del contrato de suministro indicado en el encabezamiento a favor, los lotes 2 y 7, de TODOCAMPO DEL SUR, S.L, y el lote 3, de FERRETERÍA XEREZ, S.L. Dicha resolución fue remitida a la ahora recurrente mediante fax el 5 de agosto de 2015, constando en el expediente la recepción correcta del mismo.

CUARTO. El 20 de agosto de 2015, tuvo entrada en el Registro General de la Diputación de Sevilla, Área de Hacienda, recurso especial en materia de contratación interpuesto por parte de la entidad DOMASA AGRÍCOLA, S.L. contra la Resolución, de 3 de agosto de 2015, por la que se adjudica el mencionado contrato de suministro.

Con fecha 2 de octubre de 2015 tuvo entrada en el Registro General de la Consejería de Hacienda y Administración Pública escrito de la Diputación Provincial de Sevilla remitiendo el citado recurso.

QUINTO. Con fecha 14 de octubre de 2015 la Secretaría del Tribunal solicitó al órgano de contratación que remitiera sus alegaciones en relación con el mantenimiento de la suspensión del procedimiento solicitada por la recurrente, las cuales tuvieron entrada en el Registro General de la Consejería de Hacienda



y Administración Pública al día siguiente.

SEXTO. El 21 de octubre de 2015, este Tribunal dictó Resolución por la que se acordaba el mantenimiento de la suspensión del procedimiento de adjudicación.

SÉPTIMO. Con fecha 23 de octubre de 2015, la Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso al resto de licitadores concediéndoles un plazo de 5 días hábiles para que presentaran alegaciones, habiéndolas presentado en plazo TODOCAMPO DEL SUR, S.L. y FERRETERÍA XEREZ, S.L.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 41.4 del TRLCSP, aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, en el artículo 10.3 del Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía, en su redacción anterior al Decreto 120/2014, de 1 de agosto de 2014 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 la Diputación Provincial de Sevilla, derivando la competencia de este Tribunal para la resolución del recurso especial interpuesto del convenio, a tales efectos, formalizado el 26 de septiembre de 2012 entre la Consejería de Hacienda y Administración Pública de la Junta de Andalucía y la Diputación Provincial de Sevilla.

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 algunos 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 de suministro sujeto a regulación armonizada, convocado por un órgano con la condición de Administración Pública, siendo su valor estimado de 842.210,00 euros, y el objeto del recurso es la resolución de adjudicación del contrato, 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.c) del TRLCSP.

CUARTO. En cuanto al plazo de interposición del recurso, el artículo 44.2 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”*.

En el supuesto examinado, la resolución de adjudicación impugnada fue remitida a la ahora recurrente por fax el 5 de agosto de 2015, presentándose el recurso en el registro del órgano de contratación el 20 de agosto de 2015, por lo que el mismo se ha interpuesto dentro del plazo legal antes señalado.

QUINTO. Una vez analizado el cumplimiento de los requisitos previos de admisión del recurso, procede el estudio de los motivos en que el mismo se sustenta.

La recurrente solicita en el recurso que se anule la Resolución de adjudicación en cuanto a los lotes 2, 3 y 7, y que se retrotraigan las actuaciones al momento en que las empresas TODOCAMPO DEL SUR, S.L. y FERRETERÍA XEREX, S.L. debieron ser excluidas del procedimiento de contratación por no cumplir



sus ofertas con los requisitos de los productos definidos en el pliego de prescripciones técnicas (en adelante PPT).

En concreto, la recurrente entiende que:

a) La máquina podadora de altura HUSQVARNA, 327 PT5S propuesta por la adjudicataria en el Lote 2 posee una potencia (1,20 cv 0,9 kw) inferior a la potencia mínima exigida en el PPT (2,00 cv 1,47 kw). Asimismo la cilindrada ofertada (24,5 cc), es inferior al mínimo exigido en el PPT, que es de 35 CC, y el peso de la máquina es de 7,3 kg, cuando el PPT exige un peso máximo de 6 kg.

Estas circunstancias abaratan el precio de la podadora seleccionada en relación con las ofertadas por el resto de licitadores, lo que los sitúa en situación de desventaja.

b) La máquina desbrozadora (ECHO, BCLS 580) propuesta por la adjudicataria en el Lote 3 posee una potencia (3,29 cv 2,57 kw) inferior a la potencia mínima exigida en el PPT (3,50 cv 2,57 kw), lo que supone un abaratamiento del precio de la podadora seleccionada en relación con las ofertadas por el resto de licitadores y situando en desventaja a las ofertas, como la del recurrente, que sí se ajustan al PPT.

c) La máquina sopladora de mano (HUSQVARNA, 125 B) propuesta por la adjudicataria en el Lote 7 posee un caudal de aire de 722,00 metros cúbicos por hora, inferior al mínimo exigido en el PPT (750,00 metros cúbicos por hora), lo que supone un abaratamiento del precio de la podadora seleccionada en relación con las ofertadas por el resto de licitadores y situando en desventaja a las ofertas, como la del recurrente, que sí se ajustan al PPT.

Por su parte, el órgano de contratación, aporta dos informes, uno del Servicio de Forestal y otro del Servicio de Contratación en el que asume a su vez el realizado



por el Servicio Forestal, salvo en la conclusión de cual debe ser el tratamiento del lote 2, pues la propuesta del Servicio de Contratación consiste en que debe ser declarado desierto, como veremos a continuación.

En los citados informes se hacen las siguientes alegaciones en relación con cada uno de los lotes cuestionados:

a) En cuanto a la podadora de altura del Lote 2, se reconoce que de acuerdo con el informe técnico sobre las ofertas, de fecha 17 de diciembre de 2014, ninguna de las ofertas presentadas cumplía con el parámetro de peso ni de potencia establecido en el PPT, y que, por lo tanto, en una interpretación rigurosa todas ellas deberían haber sido rechazadas, incluida la de la recurrente. Sin embargo, el técnico encargado del informe consideró que no se alteraba notablemente la esencia del PPT si se daban por válidas todas las ofertas de los licitadores en lo referente al cumplimiento de las características técnicas y se les aplicaban directamente los criterios de adjudicación, de modo que así procedió.

No obstante, ya hemos indicado que el Servicio de Contratación de la Diputación de Sevilla entiende ahora que el Lote 2 debería ser declarado desierto en *“en aplicación literal de la exigencia de los requisitos mínimos que no llega a alcanzar ninguna de la maquinaria ofertada en este lote”*.

b) En cuanto a la desbrozadora que constituye el Lote 3 del contrato, indica el órgano de contratación que la ficha técnica del aparato que el Servicio de Contratación hizo llegar al Jefe de Servicio Forestal, quien suscribe el informe técnico de valoración, señalaba una potencia de 3,5 cv, coincidente con el valor mínimo previsto en el PPT, motivo por el cual admitió la propuesta y le aplicó los criterios de valoración.

No obstante, y a raíz del recurso presentado por DOMASA AGRÍCOLA, S.L., el Servicio de Contratación solicitó de nuevo a FERRETERÍA XEREZ, S.L., la



adjudicataria del lote, la ficha técnica de la desbrozadora ofertada, comprobando en esta ocasión que la nueva ficha enviada señalaba una potencia únicamente de 3,29 cv (que es la potencia alegada en el recurso por la recurrente).

Ante esta comprobación, el Servicio Forestal decidió solicitar a FERRETERÍA XEREZ, S.L. que aportase el original de la ficha técnica de cada una de las copias remitidas, la primera como parte de la oferta, y la segunda a requerimiento del órgano de contratación. Al no recibir respuesta, el órgano de contratación propone ahora en su informe que se entienda como concordante con el original la copia de la ficha técnica que señala la potencia de 3,29 cv, y por consiguiente considerar errónea la copia inicial que señalaba una potencia de 3,50 cv, y que se rechace la propuesta por no cumplir el mínimo exigido en el PPT.

c) En cuanto a la sopladora de mano constitutiva del Lote 7, que ha sido adjudicado a TODOCAMPO DEL SUR, S.L., indica el informe que la copia de las especificaciones técnicas del catálogo original de la marca HUSQVARNA, incluido en la oferta de la adjudicataria, recogía dos valores en cuanto al caudal de aire, y que se decidió considerar el de mayor valor, es decir, el caudal de aire en cuerpo de ventilador, establecido en 13,31 metros cúbicos por minuto (798,60 metros cúbicos por hora), que resulta superior al establecido en el PPT . Al cumplir la oferta con el resto de características técnicas, fue admitida y valorada.

En cuanto a las alegaciones que presenta los demás licitadores, TODOCAMPO DEL SUR, S.L., quien ha resultado adjudicatario de los lotes 2 y 7, indica respecto del lote 2 que su máquina cumple con el PPT, puesto que éste indica en su punto 2 “Características técnicas” que los *“datos que se reflejan a continuación son orientativos e indicativos del tipo de bienes (equipos profesionales) que se desean adquirir.”*



En cuanto al lote 7, manifiesta que el soplador de mano por ella ofertado cumple con el PPT por contar con un caudal de aire de 798,6 metros cúbicos la hora.

Por su parte, FERRETERÍA XEREZ, S.L., quien ha resultado adjudicataria del lote 3, realiza la misma apreciación respecto del carácter indicativo de los parámetros de los productos previsto en el propio PPT, y alega también que si bien su desbrozadora tiene una potencia de únicamente 3,29 cv, esta potencia es solo ligeramente inferior a la potencia indicativa contenida en el PPT (3,50 cv), tratándose de una pequeña diferencia que no afecta a las prestaciones de la máquina. Como complemento de lo anterior, llama la atención sobre el hecho de que los parámetros indicativos del PPT coinciden con los de una determinada marca, STHILL, por lo que su consideración estricta conllevaría que solo los licitadores que ofertaran esa marca cumplirían con los requisitos técnicos, lo cual resulta contrario a la libre competencia. Para sostener su postura invoca los artículos 1 y 117 del TRLCSP, así como la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 28 de diciembre de 2012 (RJCA 2013/143), la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de enero de 2014 (RJ 2014/894).

SEXTO. Vistas las alegaciones de las partes, pasamos a analizar el fondo del asunto.

Los tres puntos del recurso tienen en común el posible incumplimiento de los parámetros exigidos en el PPT. Por consiguiente, analizaremos en primer lugar la doctrina que este Tribunal viene manteniendo para determinar cuándo el incumplimiento de las previsiones del PPT puede o no considerarse causa de exclusión de la oferta. Para ello nos hacemos eco de la reciente Resolución 382/2015, de 10 de noviembre, que indica que, de acuerdo con los artículos 208 y 116.1 del TRLCSP, es incuestionable que la falta de cumplimiento de alguna de las condiciones técnicas establecidas en los documentos rectores de la licitación debe aparejar la exclusión de la oferta del licitador, porque ello supondría la imposibilidad de ejecutar el contrato en los términos y con las condiciones



previamente fijadas por la Administración y aceptados por el licitador al presentar su oferta, pero que no todos los incumplimientos de las condiciones técnicas son determinantes de exclusión. Así, para que un incumplimiento de las condiciones técnicas exigidas en el pliego fuese determinante de exclusión sería necesario acreditar la falta de viabilidad técnica de la oferta o su incoherencia con los requisitos técnicos exigidos en el PPT, sin que sea suficiente, a estos efectos, la mera suposición o hipótesis de que dicho incumplimiento se vaya a producir.

En el presente caso, el pliego de cláusulas administrativas particulares (en adelante PCAP) ha previsto en el punto 17.6 de su Anexo I que *“la presentación de proposiciones presupone la aceptación incondicional por el empresario de la totalidad de las cláusulas o condiciones de los pliegos, sin salvedad o reserva alguna, en los términos del art. 129.1 LCSP”*.

De este modo, tanto los licitadores como el órgano de contratación están sometidos a lo dispuesto en los pliegos, pues como ya hemos señalado en numerosas ocasiones, los pliegos son la ley del contrato para las dos partes. Pero al analizar la regulación del PPT de las características técnicas de los suministros que componen cada uno de los lotes, efectivamente, como han alegado las adjudicatarias de los tres lotes impugnados, el PPT indica en su punto 1 que *“el objeto del presente pliego es regular la contratación del suministro de los equipos básicos de jardinería y maquinaria, tipo Dumper, que se indica a continuación, clasificados por lotes, para la gestión de los espacios verdes y arbolados viarios municipales de la provincia de Sevilla (...)”* y el punto 2, denominado *“Características técnicas exigibles de los bienes a adquirir”*, indica que *“los datos técnicos que se reflejan a continuación son orientativos e indicativos del tipo de bienes (equipos profesionales) que se desean adquirir, y son los siguientes: (...)”*



Teniendo en cuenta lo anterior, la cuestión debe centrarse por tanto en si las desviaciones producidas en las ofertas pueden considerarse un incumplimiento de los requisitos técnicos exigidos en el PPT, y si queda acreditada la falta de viabilidad técnica de la oferta o su incoherencia.

SÉPTIMO. En cuanto al lote numero 2, la recurrente ha cuestionado la potencia, la cilindrada y el peso de la oferta adjudicataria, y el órgano de contratación ha reconocido que efectivamente ni la potencia ni el peso cumplían con los valores mínimo y máximo, respectivamente, que señala el PPT, pero no solo en la oferta de la adjudicataria, sino en todas las ofertas de todos los licitadores, por lo que habría que haber declarado desierto el procedimiento en cuanto al lote 2.

De acuerdo con el informe técnico en el que se otorgaron las puntuaciones, las potencias de las máquinas ofertadas por los licitadores oscilan entre 1.3 cv (2 ofertas, entre las que se encuentra la de la adjudicataria), y 1.9 cv (cuatro ofertas, entre las que se encuentra la de la recurrente), salvo la máquina ofertada por FERRETERÍA XEREZ, S.L. respecto de la que no se especifica la potencia, y por tanto se entiende que “*no cumple*”.

En cuanto al peso de las siete podadoras ofertadas, cuatro máquinas pesan 7,8 kilos (entre ellas la de la recurrente), una 7,3 kilos (entre ellas la de la adjudicataria), y dos de ellas 6,4 kilos, cuando el peso máximo orientativo señalado en el PPT era de 6 kilos.

Nada dice el órgano de contratación en su informe al recurso sobre la cilindrada, salvo, con carácter general, que se consideró que las desviaciones observadas no alteraban notablemente la esencia del pliego, y por tanto se daban por válidas en cuanto al cumplimiento de las características técnicas. Las cilindradas ofertadas han sido 36,3 cc en cuatro de las máquinas (entre ellas la de la recurrente), una de 35 cc, y dos de 24,5 (entre ellas la de la adjudicataria).



Pero teniendo en cuenta que los parámetros reflejados en el PPT han sido calificados por el propio pliego de orientativos e indicativos del tipo de bienes, sin que haya quedado definido en modo alguno el grado de vinculación o aproximación exigido respecto de los mismos, no puede ahora el órgano de contratación hacer una interpretación restrictiva de la concurrencia y desfavorable para los licitadores, que no son responsables de la ambigüedad en la configuración del PPT.

Este Tribunal ya se ha pronunciado en este sentido en otras resoluciones, por todas la Resolución 143/2015, de 21 de abril, en la que se indica que los pliegos constituyen la ley del contrato como expresión de los principios generales esenciales que rigen las relaciones nacidas de la convención de voluntades y en su interpretación es posible la aplicación supletoria de las normas del código Civil sobre interpretación de los contratos, cuyo artículo 1288 preceptúa que *“la interpretación de las cláusulas oscuras de un contrato no deberá favorecer a la parte que hubiere ocasionado la oscuridad.”*

Por consiguiente, no procedería la anulación de la adjudicación del lote 2 por considerar que la oferta del adjudicatario no cumple con el PPT, como pretende la recurrente, ni tampoco, como propone ahora el órgano de contratación, la declaración de desierto del lote 2 basada en que ninguna empresa cumple con el PPT, puesto que no puede considerarse que existan dichos incumplimientos. En todo caso, el órgano de contratación, en el momento en que constató la ambigüedad del pliego, podría haber optado, por desistirse del procedimiento de adjudicación correspondiente. Pero una vez que no lo hizo, hay que entender conforme a derecho la decisión de no considerar la desviación a la baja de los parámetros del PPT como causa de exclusión de los licitadores.

Distinto hubiera sido que, al analizar los aparatos ofertados, el órgano de contratación hubieran concluido la inviabilidad técnica de las oferta o la



incoherencia de los aparatos ofertados con los descritos en el PPT. Pero la conclusión fue la contraria, y el informe técnico indica literalmente que *“Todas las ofertas recibidas incluyen podadoras de altura cuyos pesos están por encima del fijado en el Pliego. Por tanto considero que el valor establecido no debe considerarse excluyente y en consecuencia no se tiene en cuenta en el análisis de las características técnicas de las máquinas ofertadas. Igualmente, las potencias de las máquinas ofertadas están ligeramente por debajo de la establecida en el Pliego, por tanto, se tienen en cuenta todas para su valoración”*. Asimismo, en el informe al recurso enviado por el Servicio Forestal se insiste en la viabilidad de las ofertas: *“Consideré que no se alteraba notablemente la esencia del Pliego si se daban por válidas las ofertas de todos los licitadores en lo que se refiere al cumplimiento de las características técnicas exigidas”*.

A tal efecto, hemos de recordar también que este Tribunal ha analizado en otras resoluciones que abordan la exclusión de ofertas por incumplimiento de los pliegos técnicos, por todas la reciente 382/2015, de 10 de noviembre, que a su vez se remite a la Resolución 246/2015, de 7 de julio, la doctrina de la discrecionalidad técnica en la determinación del cumplimiento o no, desde el punto de vista técnico, de lo exigido en los pliegos, aludiendo a la Sentencia del Tribunal Supremo 23 de noviembre de 2007 (RJ\2007\8550) que, a su vez, remite a la doctrina del Tribunal Constitucional en el sentido de que *“la existencia de la discrecionalidad técnica no supone naturalmente desconocer el derecho a la tutela judicial efectiva recogida en el artículo 24.1 de la Constitución, ni el principio de sometimiento pleno de la Administración pública a la Ley y al Derecho, ni la exigencia del control judicial sobre la legalidad de la actuación administrativa y su sumisión a los fines que la justifican. Tampoco supone ignorar los esfuerzos que la jurisprudencia y la doctrina han realizado y realizan para que tal control judicial sea lo más amplio y efectivo posible. Pero no puede olvidarse tampoco que ese control puede encontrar en algunos casos límites determinados.”*



Así ocurre, sigue señalando la sentencia, en cuestiones que han de resolverse por un juicio fundado en elementos de carácter exclusivamente técnico, que sólo puede ser formulado por un órgano especializado de la Administración y que en sí mismo escapa por su propia naturaleza al control jurídico, que es el único que pueden ejercer los órganos jurisdiccionales y que, naturalmente, deberán ejercerlo en la medida en que el juicio afecte a cuestiones de legalidad, pero sin que puedan sustituir en las valoraciones técnicas a los órganos administrativos calificadores.

Asimismo, este Tribunal ha invocado en numerosas resoluciones, entre ellas la citada 382/2015, la Sentencia del Tribunal Supremo de 15 de septiembre de 2009 (RJ 2010\324) que afirma lo siguiente: *<<la discrecionalidad técnica parte de una presunción de certeza o de razonabilidad de la actuación administrativa, apoyada en la especialización y la imparcialidad de los órganos establecidos para realizar la calificación. De modo que dicha presunción "iuris tantum" sólo puede desvirtuarse si se acredita la infracción o el desconocimiento del proceder razonable que se presume en el órgano calificador, bien por desviación de poder, arbitrariedad o ausencia de toda posible justificación del criterio adoptado, bien por fundarse en patente error, debidamente acreditado por la parte que lo alega. Por ello, la discrecionalidad técnica reduce las posibilidades de control jurisdiccional sobre la actividad evaluadora de los órganos de la Administración prácticamente a los supuestos de inobservancia de los elementos reglados del ejercicio de la potestad administrativa y de error ostensible o manifiesto, quedando fuera de ese limitado control aquellas pretensiones de los interesados que sólo postulan una evaluación alternativa a la del órgano calificador (...)>>.*

No apreciándose en el presente supuesto que se hayan superado los límites de la discrecionalidad técnica, y en base a lo anteriormente expuesto, procede



declarar improcedente el motivo de exclusión alegado por la recurrente basado en que la oferta de la adjudicataria incumple el PPT.

Queda por tanto sentado que resulta conforme a derecho la admisión de las ofertas aunque contengan parámetros distintos a los establecidos en el PPT. Ahora bien, una cosa es la admisión, y otra distinta es la valoración y puntuación de aspectos de las ofertas que estén por debajo de los parámetros del PPT. En este sentido nos encontramos con que es precisamente al dato de potencia de cada máquina al que se aplica el criterio de valoración técnico, el cual aparece definido del siguiente modo en el punto 12 del Anexo I del PCAP:

“Potencia del equipo. Hasta el 20% o 2 puntos. Al de mayor potencia se le asignan 2 puntos. Al resto la puntuación que corresponda de acuerdo con la siguiente fórmula de proporcionalidad directa:

Pmp: Precio del equipo con mayor potencial

Pi: Precio de otras ofertas con potencias inferiores

Valoración: $Pi/Pmp \times 2$ ”

En el caso que nos ocupa, se da la circunstancia que se ha otorgado el 100% de puntuación en este apartado a máquinas que disponen de una potencia inferior a la señalada, aunque sea de modo orientativo, en el PPT, e incluso se les ha otorgado casi un 75% de la puntuación a aquéllas cuya potencia se desvía a la baja hasta en un 35% del parámetro del PPT, resultado ello contrario al fin propio de la valoración de las ofertas.

Por consiguiente, si bien las desviaciones a la baja producidas no pueden justificar la exclusión de todos los licitadores del lote 2, lo que en ningún caso es aceptable es valorar y otorgar puntuación alguna por este concepto. Así, si ninguna de las empresas admitidas supera los valores orientativos establecidos en el pliego, ninguna de ellas debió ser valorada en este aspecto, debiéndose haber otorgado a todas ellas cero puntos.



En virtud de todo lo anterior, aun cuando no puede estimarse la pretensión de la recurrente de considerar que la oferta de la adjudicataria incumple el PPT en el sentido por él alegado, debe acordarse la anulación de la resolución de adjudicación del lote 2 por no ser correcta la valoración del criterio técnico en ninguna de las ofertas, y por consiguiente, retrotraer el procedimiento al momento de elaboración de dicho informe para que sea rectificado en el sentido expuesto.

OCTAVO. En cuanto al lote numero 3, adjudicado a FERRETERÍA XEREZ, S.L., y una vez que ha quedado aclarado con sus alegaciones que la máquina por ellos ofertada tiene una potencia de 3,29 cv, en lugar de los 3,5 cv que se especificaron en su oferta, son varias las cuestiones que se suscitan. En primer lugar, la adjudicación se ha producido, al menos en parte, en base a una información errónea contenida en la oferta y alegada por la ahora recurrente, error que aceptan también la adjudicataria y el órgano de contratación.

Por los mismos motivos expuestos en el punto anterior respecto del lote 2, esta desviación a la baja respecto de los parámetros orientativos del PPT que se produce con los nuevos datos de potencia no puede suponer por sí misma la exclusión de la oferta de FERRETERÍA XEREZ, S.L.

No obstante, a la vista de la potencia real de la máquina, que es de 3,29 cv, procedería ahora realizar un nuevo análisis de la oferta en el que, en primer lugar, el técnico del órgano de contratación analizara la viabilidad técnica de la desbrozadora ofertada por FERRETERÍA XEREZ, S.L.. En caso de que su oferta no resultase viable, debería acordarse la exclusión de dicha entidad por incumplimiento del PPT, mientras que en el caso de que sí lo fuera, y de acuerdo con lo indicado en el punto anterior respecto del lote 2, debería procederse a una nueva valoración en la que no se aplicase el criterio técnico que valora la potencia de la máquina a la ofertada por FERRETERÍA XEREZ, S.L. por tener dicha máquina una potencia inferior a la prevista en el PPT.



En virtud de todo lo anterior, aun cuando no puede estimarse la pretensión de la recurrente de considerar que la oferta de la adjudicataria incumple el PPT en el sentido por él alegado, debe acordarse la anulación de la resolución de adjudicación del lote 3 por haberse dictado en base a una valoración incorrecta al haberse tenido en cuenta un dato erróneo a la hora de puntuar la potencia en la oferta de la ahora adjudicataria, debiendo procederse a una nueva valoración en el sentido expuesto en el párrafo anterior.

NOVENO. En cuanto a la sopladora de mano constitutiva del Lote 7, que ha sido adjudicado a TODOCAMPO DEL SUR, S.L., indica el órgano de contratación que de los dos valores que sobre el parámetro de caudal de aire contenía la oferta de la adjudicataria, consideró el de mayor valor, es decir, el caudal de aire en cuerpo de ventilador, establecido en 13,31 metros cúbicos por minuto (798,60 metros cúbicos por hora), que resulta superior al establecido en el PPT. Por su parte, la recurrente alega que la máquina ofertada por TODOCAMPO DEL SUR, S.L. es de 722,00 metros cúbicos por hora, inferior al mínimo exigido en el PPT (750,00 metros cúbicos por hora), cuantía esta de 722 que coincide con el “caudal de aire en tubo” en la oferta de la adjudicataria.

Pero, como ya se ha expuesto a lo largo de esta Resolución, independientemente de si el órgano debió tener en cuenta el dato de caudal en cuerpo de ventilador, o el de caudal de aire en tubo, el PPT estableció unos parámetros “orientativos” para las máquinas, por lo que no es procedente excluir a ningún licitador por el simple hecho de que su oferta contenga un dato inferior al establecido en el PPT, como pretende la recurrente.

Si a esto le añadimos que el órgano de contratación no ha considerado por éste u otros motivos que la oferta de la adjudicataria resulte inviable técnicamente, o que sea incoherente con el suministro que se pretende, hemos de concluir que la



actuación del órgano de contratación de admitir y valorar a la adjudicataria ha sido procedente.

A mayor abundamiento, y a diferencia de lo que ocurre con los lotes 2 y 3, el dato que se está cuestionando no es objeto de valoración mediante ningún criterio de adjudicación, por lo que no resulta necesaria la realización de una nueva valoración, pues la única consideración que procede hacer con esta característica técnica de la sopladora es que no afecte a la viabilidad técnicamente de la ejecución del contrato.

En virtud de lo anterior, debe desestimarse la pretensión de la recurrente en cuanto a la anulación de la adjudicación del lote 7, por no apreciarse que la oferta de la adjudicataria incumpla el PPT.

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

ACUERDA

PRIMERO. Estimar parcialmente el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **DOMASA AGRICOLA, S.L.** contra la Resolución, de 3 de agosto de 2015, por la que se adjudica el contrato denominado “Suministro de equipos básicos de jardinería para municipios de la provincia de Sevilla. PLAN SUPERA II” (Expte. 2014/CONABDIP-00348), convocado por la Diputación Provincial de Sevilla, en cuanto a los **lotes 2 y 3**, debiéndose retrotraer el procedimiento al momento previo a la valoración de las ofertas, la cual deberá realizarse en los términos expuestos en la presente resolución.

Desestimar el recurso especial en materia de contratación contra la Resolución de adjudicación en lo referente al **lote 7**.



SEGUNDO. Acordar, de conformidad con lo estipulado en el artículo 47.4 del TRLCSP, el levantamiento de la suspensión automática del procedimiento, cuyo mantenimiento fue acordado por este Tribunal en Resolución de 21 de octubre de 2015.

TERCERO. Notificar la presente resolución a todos los interesados en el procedimiento.

Esta resolución es definitiva en vía administrativa y contra la misma sólo 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.

