

**Recurso 17/2018****Resolución 29/2018****RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS  
CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA.**

Sevilla, 2 de febrero de 2018.

**VISTO** el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **COPIMUR, S.L.**, contra el Acuerdo, de 14 de diciembre de 2017, de la mesa de contratación por el que se excluye su oferta del procedimiento de licitación del contrato denominado “Suministro mediante arrendamiento y mantenimiento de 69 equipos de reprografía para copia, impresión, escaner, fax y OCR destinados a sedes judiciales de Almería y su provincia” (Expte. AL/SBH-1/17), convocado por la Delegación del Gobierno de la Junta de Andalucía en Almería, este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha adoptado la siguiente

**RESOLUCIÓN****ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.** El 15 de septiembre 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. Asimismo, el citado anuncio se publicó, el 19 de septiembre de 2017, en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía núm. 180 y en el perfil de contratante de la Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía, y el 27 de septiembre de 2017 en el Boletín Oficial del Estado núm. 233.



El valor estimado del contrato asciende a 471.628,80 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.** Tras el examen y calificación de las ofertas técnicas presentadas por los licitadores conforme a los criterios sujetos a juicio de valor, la mesa de contratación, en sesión celebrada el 14 de diciembre de 2017, procede a clasificar las ofertas técnicas presentadas por los licitadores admitidos a la licitación previa valoración de los criterios sujetos a juicio de valor, acordando excluir del procedimiento, entre otras, la proposición de la entidad COPIMUR, S.L., al no cumplir su oferta técnica los requisitos mínimos establecidos en el pliego de prescripciones técnicas (en adelante, PPT) de acuerdo con el informe emitido por la comisión técnica, y procediendo a la apertura del sobre 3 (proposición económica), formulando la correspondiente propuesta de adjudicación.

Dicho acuerdo de exclusión, ha sido notificado el 20 de diciembre de 2017, mediante fax a la entidad ahora recurrente.

**CUARTO.** El 11 de enero de 2018, tuvo entrada en el Registro del órgano de contratación recurso especial interpuesto por la entidad COPIMUR, S.L. contra el citado acuerdo de exclusión de su oferta. Dicho escrito de recurso fue remitido por la Delegación del Gobierno de la Junta de Andalucía en Almería a este Tribunal recibándose el 17 de enero de 2018, junto con el expediente de contratación, listado de licitadores e informe al recurso en el que se formulan, entre otras, las



correspondientes alegaciones a la medida cautelar solicitada por la recurrente.

**QUINTO.** Con fecha 22 de enero de 2018, la Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso al resto de licitadores 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 concedido para ello.

**SEXTO.** Mediante oficio de la Secretaría del Tribunal de 22 de enero de 2018, se comunica a la recurrente la adopción de la medida provisional de suspensión instada, mediante Resolución 8/2018, de 16 de enero, con ocasión del recurso 5/2018, interpuesto por la entidad GENERAL MACHINES TECHNOLOGY, S.L., con respecto al mismo procedimiento de contratación.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO.** Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 41.3 del TRLCSP, aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, 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.

**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 de 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 de suministro 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 establece 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 aquél en que se remita la notificación del acto impugnado de conformidad con lo dispuesto en el artículo 151.4.*

*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 concreto, el acuerdo de exclusión impugnado se notifica a la recurrente el 20 de diciembre de 2017 y el recurso especial contra dicho acto se presenta el 11 de enero de 2018 en el Registro del órgano de contratación, por lo que el mismo se ha interpuesto dentro del plazo legal expresado.

**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 los siguientes fundamentos de derecho.

La recurrente interpone el presente recurso contra el acuerdo de la mesa de contratación, de 14 de diciembre de 2017, de exclusión de su oferta, solicitando a este Tribunal que, con estimación del mismo, se anule dicho acuerdo de exclusión y se retrotraigan las actuaciones al momento de apertura y valoración del sobre 2.



Con carácter previo y con objeto de centrar los términos del debate, procede traer a colación el contenido, en lo que aquí interesa, del acta de la mesa de contratación, de 14 de diciembre de 2017, en la que se acuerda la exclusión de la oferta de la ahora recurrente. Dice así:

*«(...) hacer pública la clasificación obtenida por los licitantes admitidos a la licitación, tras la calificación de las respectivas proposiciones técnicas bajo valoración subjetiva y la relación de las empresas a las que se ha excluido del procedimiento de licitación, al no cumplir sus ofertas técnicas los requisitos mínimos establecidos en el Pliego de Prescripciones Técnicas, todo ello contenido en el informe de la Comisión Técnica, que se adjunta al Acta de la Segunda Sesión, siendo los motivos de incumplimientos y la clasificación obtenida por las empresas admitidas los que a continuación siguen:*

*las empresas: Copimur S.L.(...) no cumplen el requisito especificado en la cláusula segunda del Pliego de Prescripciones Técnicas de presentar servicio técnico oficial o directo de fabricante, al establecerse en el Pliego como requisito mínimo:La empresa adjudicataria deberá disponer de los recursos técnicos y humanos adecuados y suficientes par prestar apoyo y soporte técnico a las sedes judiciales con el fin de garantizar la correcta instalación y posterior mantenimiento del sistema. Para ello **deberá aportar un servicio técnico oficial o directo del fabricante**, no pudiendo existir, para ofrecer el mismo, subcontrato con empresa distinta a la adjudicataria, bajo ninguna circunstancia.*

Contra dicho acuerdo de exclusión, la entidad COPIMUR, S.L., interpone el presente recurso, denunciando la indebida exclusión de su oferta, formulando respecto al incumplimiento invocado por la mesa las siguientes alegaciones:

La recurrente, afirma en su recurso que no se ha observado por la mesa lo estipulado en los pliegos, al excluir, entre otras, su oferta, por no incluir un certificado del fabricante de los equipos en el que se haga constar que los licitadores son servicio oficial.

En este sentido, argumenta que si bien los pliegos (tanto el pliego de cláusulas administrativas particulares [en adelante, PCAP], como el PPT) exigen que los



licitadores sean servicio oficial de la marca de los equipos instalados, de forma clara, sin dejar lugar a otras interpretaciones, por el contrario los mismos no establecen en ningún momento la obligación de incluir un certificado de la marca o proveedor de los equipos ofertados para acreditarlo.

Por lo expuesto, considera que siendo los pliegos “lex contractus” entre las partes, no procede su invocación para el cumplimiento de un formalismo que no está explícitamente requerido en ellos, manifestando que el interés público y el de los licitadores no puede estar sujeto a interpretaciones subjetivas que perjudiquen a ambas partes, máxime cuando la acreditación de la condición de servicio técnico oficial, es pública, y fácilmente demostrable, y además puede ser acreditada a requerimiento del órgano en momentos posteriores sin vulnerar la igualdad y la libre concurrencia de los licitadores.

Además, considera que excluir su oferta por no incluir un certificado que expresamente no figura entre la documentación a presentar, limitando el número de licitadores, es dar pábulo a un formalismo riguroso, que va en contra de la propia naturaleza del concurso público y del Derecho comunitario.

Por lo expuesto, concluye la recurrente que la exclusión de su oferta por no cumplir con las prescripciones del PPT, no es ajustada a derecho, ya que la misma ha hecho constar en esta de manera expresa que es servicio técnico oficial.

Asimismo, aporta con ocasión del recurso presentado certificado de servicio técnico, contrato de servicio técnico vigente, y captura de pantalla de la página web del licitador donde se puede comprobar dicho extremo.

Por su parte el órgano de contratación en su informe al recurso se ratifica en lo recogido en el informe de la comisión técnica, que sirvió de base para su exclusión.

En este sentido, considera que la oferta técnica presentada por la recurrente no aporta un servicio técnico oficial o directo del fabricante en el apartado de



mantenimiento de las fotocopiadoras ofertadas no pudiendo existir, para ofrecer el mismo, subcontrato con empresa distinta de la adjudicataria, no tratándose de un defecto u omisión subsanable, sino un incumplimiento en la preparación de su oferta, pues en ella se efectúa la declaración de su disposición, pero a posteriori ni se acredita ni se detalla.

**SEXTO.** Vistas la alegaciones de las partes, procede analizar el fondo de la controversia, para lo cual es necesario examinar aquellas disposiciones de los pliegos relativas a las posibles exigencias que supuestamente ha incumplido COPIMUR, S.L., para comprobar si efectivamente se ha producido dicho incumplimiento.

Respecto a la causa de exclusión impugnada- por no presentar servicio técnico oficial o directo del fabricante- y en lo que aquí interesa el PPT establece lo siguiente:

#### *“INTRODUCCIÓN*

*Este documento describe los requisitos que han de reunir los Licitantes y establece las prescripciones relativas al suministro indicado en el epígrafe. Su contenido tiene carácter contractual y de obligado cumplimiento,(...), de tal manera que los Licitantes tendrán que acreditar en su oferta que cumplen con los requisitos que sus cláusulas establecen, y de aquellos, el que resulte Adjudicatario se atenderá además durante la ejecución del contrato a su cumplimiento.*

#### *CLÁUSULAS*

##### *SEGUNDA.- CONSIDERACIONES GENERALES*

*La empresa adjudicataria será responsable de la dotación, instalación, configuración, gestión inicial, puesta en marcha, formación y el mantenimiento técnico y preventivo de todos los elementos que constituyen los servicios ofertados para el mismo, garantizando su plena operatividad durante la totalidad del periodo de vigencia del presente contrato.*

*Los requisitos técnicos detallados en el presente pliego son de obligado cumplimiento, y en todo caso, son los mínimos exigidos para los productos ofertados.*



*La empresa adjudicataria deberá disponer de los recursos técnicos y humanos adecuados y suficientes para prestar apoyo y soporte técnico a las sedes judiciales con el fin de garantizar la correcta instalación y posterior mantenimiento del sistema. Para ello deberá aportar un servicio técnico oficial o directo del fabricante, no pudiendo existir, para ofrecer el mismo, subcontrato con empresa distinta a la adjudicataria, bajo ninguna circunstancia.*

*(...)”*

Pues bien, analizado el contenido del PPT respecto a la aportación de un servicio técnico oficial o directo del fabricante, se constata que dicho requisito se establece de forma clara y precisa, configurándose como mínimo y obligatorio, debiendo ser acreditado por los licitadores en su oferta.

En relación con lo anterior, debemos señalar, como ya ha dispuesto este Tribunal, en numerosas resoluciones, valga por todas, la resolución 242/2017, de 13 de noviembre, es indiscutible la necesidad de que la oferta se ajuste a las especificaciones técnicas de los pliegos, constituyendo ambos, el de cláusulas administrativas particulares (en adelante, PCAP) y el de prescripciones técnicas, la *lex contractus*, que vincula tanto al órgano de contratación como a los licitadores concurrentes.

Por lo tanto, las proposiciones deben ajustarse al contenido de los pliegos, como recuerda el artículo 145.1 del TRLCSP, que, pese a que solo menciona al de cláusulas administrativas particulares, es predicable igualmente del de prescripciones técnicas, toda vez que ambos definen la prestación objeto del contrato.

Por lo tanto, es innegable que la falta de cumplimiento de alguna de las condiciones técnicas establecidas en los documentos rectores de la licitación debe aparejar la exclusión del licitador, porque ello supondría la imposibilidad de ejecutar el contrato en los términos y con la condiciones previamente fijadas por la Administración y aceptadas por el licitador al presentar su oferta.



Por otra parte, la recurrente afirma que su oferta ha cumplido con lo estipulado en los pliegos -haciendo constar de manera expresa en la misma que es servicio técnico oficial-, considerando, que no procede excluir su oferta por no incluir un certificado que expresamente no figura entre la documentación a presentar, siendo este un formalismo que no está explícitamente requerido en los pliegos.

Al respecto, debemos señalar que el Anexo V del PCAP, establece respecto a la oferta técnica que: *“Las empresas deberán incluir en su oferta técnica la documentación necesaria que permita obtener un claro conocimiento de los factores de carácter técnico susceptibles de ser evaluados mediante un juicio de valor y que permitan conocer cuál sería la calidad de los suministros y el plan de mantenimiento ofertado si resultaran adjudicatarias, ciñéndose siempre a las especificaciones contenidas en el Pliego de Prescripciones Técnicas.*

Pues bien, del análisis conjunto de las previsiones establecidas en el del PCAP y en el PPT, y atendiendo al mandato establecido en la citada cláusula V, cuando dispone que la oferta técnica debe ceñirse a las especificaciones contenidas en el PPT, y ello con independencia de que pueda ser objeto de valoración como criterio de adjudicación, se infiere que aunque no se recoja entre la documentación objeto de valoración, ello no exime a los licitadores de la obligación de aportar el documento acreditativo de la disposición del servicio técnico oficial o directo del fabricante, pues de lo contrario se estaría incumpliendo la previsión del pliego relativa a necesaria acreditación de los requisitos exigidos, habiéndose pronunciado ya este Tribunal en estos términos con ocasión de un supuesto similar, en su Resolución 41/2017 de 2 de marzo.

Sentado lo anterior y examinada la oferta técnica presentada por la recurrente, este Tribunal ha podido comprobar que en la misma, se declara de forma expresa, que la recurrente es servicio técnico oficial del fabricante de los equipos ofertados, no obstante luego no se aporta la acreditación documental de dicho extremo. Por lo que no podemos entender cumplido el requisito mínimo previsto en la cláusula segunda



del PPT al objeto de estimar la alegación formulada por la recurrente respecto al cumplimiento del mismo.

Por último, respecto a la posibilidad manifestada por la recurrente de acreditación de dicho extremo a requerimiento del órgano de contratación en un momento posterior, este tribunal ha tenido ocasión de pronunciarse al respecto, en reiteradas ocasiones, por todas las Resoluciones 317/2015, de 15 de septiembre, 331/2015, de 1 de octubre y 283/2016, de 11 de noviembre y Resolución 41/2017, de 2 de marzo.

En primer lugar, es necesario poner de manifiesto que nuestro ordenamiento jurídico en materia contractual sólo concibe como regla general la subsanación de los defectos que se aprecien en la documentación administrativa, en el sentido de que la subsanación se refiere a la justificación de un requisito que ya se ha cumplido y no a una nueva oportunidad para hacerlo (artículo 81 RGLCAP), pero no regula la subsanación de la oferta técnica o de la económica.

Respecto a la posible solicitud por parte del órgano de contratación de aclaración de la oferta presentada, en las resoluciones citadas, se concluye que dicha posibilidad no es una obligación impuesta a la mesa o al órgano de contratación, sino una facultad que tienen cuando entienden que una oferta requiere aclaraciones suplementarias o cuando perciben que se han de corregir errores materiales en la redacción de la misma; en caso contrario, no están obligados a solicitar aclaración si entienden que la oferta es lo suficientemente clara y precisa, debiendo soportar el licitador las consecuencias del incumplimiento de su deber de diligencia en la presentación de la oferta.

En el supuesto examinado, como se ha expuesto anteriormente, este Tribunal ha tenido ocasión de analizar la propuesta técnica presentada por COPIMUR, S.L. y de comprobar que en la misma no consta el documento acreditativo de la disposición del servicio técnico oficial o directo del fabricante, no procediendo admitir para su consideración la documentación acreditativa de tales extremos que se aporta ahora con ocasión de la interposición del presente recurso.



Este Tribunal, a la vista del contenido de la propuesta técnica contenida en el sobre 2 de la oferta de la recurrente, considera adecuado el proceder de la mesa de contratación pues la petición de aclaración hubiese supuesto la posibilidad de que COPIMUR, S.L. modificase y/o ampliase el contenido de su oferta inicial, y ello hubiera significado un ataque frontal al principio de igualdad de trato entre los licitadores, ya que, en caso contrario, se estaría perjudicando a aquellos licitadores que cumpliendo con las especificaciones del PPT han aportado la documentación acreditativa de dicho extremo con ocasión de la presentación de su oferta.

En este sentido, la jurisprudencia comunitaria viene reiterando que el principio de igualdad de trato implica que todos los licitadores deben hallarse en pie de igualdad tanto en el momento de presentar su oferta como al ser valoradas estas por la entidad adjudicadora (Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 25 de abril de 1996, Comisión/Bélgica). Asimismo, este principio es la piedra angular sobre la que se hacen descansar las Directivas relativas a los procedimientos de adjudicación de contratos públicos (Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 12 de diciembre de 2002, Universidad Bau y otros).

Por tanto, y a la vista de lo expuesto, concluye este Tribunal que la actuación de la mesa fue correcta en la exclusión de la oferta presentada por la recurrente.

En consecuencia, en base a las consideraciones realizadas, procede desestimar el recurso en su integridad y confirmar la exclusión de la oferta presentada por la recurrente, ya que la misma no cumplía con las especificaciones técnicas establecidas en el pliego.

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 **COPIMUR, S.L.**, contra el Acuerdo, de 14 de diciembre de 2017, de la mesa de contratación por el que se excluye su oferta del procedimiento de licitación en relación al contrato denominado “Suministro mediante arrendamiento y mantenimiento de 69 equipos de reprografía para copia, impresión, escaner, fax y OCR destinados a sedes judiciales de Almería y su provincia” (Expte. AL/SBH-1/17), convocado por la Delegación del Gobierno de la Junta de Andalucía en Almería.

**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.** Acordar, de conformidad con lo estipulado en el artículo 47.4 del TRLCSP, el levantamiento de la medida provisional de suspensión del procedimiento de adjudicación adoptada por este Tribunal en Resolución de 16 enero de 2018.

**CUARTO.** Notificar la presente resolución a los interesados 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.

