

Recurso 166/2018**Resolución 203/2018****RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS
CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA.**

Sevilla, 29 de junio de 2018.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **SISTEMAS Y VEHÍCULOS DE ALTA TECNOLOGÍA, S.A.** contra la Resolución, de 11 de abril de 2018, del órgano de contratación por la que se adjudica el contrato denominado “Adquisición de 4 máquinas barredoras con diferentes dimensiones y capacidades para las distintas necesidades de limpieza viaria y 4 carritos aspiradores autopropulsados con transmisión eléctrica” (Expte. 63/2016), respecto del Lote 1: 2 máquinas barredoras con capacidad para zonas amplias, convocado por el Ayuntamiento de Benalmádena (Málaga), este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN**ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO. El 18 de julio de 2017, se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea el anuncio de licitación, por procedimiento abierto, del contrato de suministro indicado en el encabezamiento de esta Resolución. Asimismo, el citado anuncio se publicó, el 21 de julio de 2017, en el Boletín Oficial del Estado núm. 173 y



el 16 de julio de 2017, en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación del Sector Público.

El valor estimado del contrato asciende a 624.869,58 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.

Asimismo, el procedimiento del recurso especial se rige por la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (en adelante LCSP), de conformidad con lo establecido en la disposición transitoria primera de la citada ley.

TERCERO. Mediante Resolución, de 11 de abril de 2018, del órgano de contratación se adjudica el citado contrato, respecto del Lote 1, a la entidad AEBI SCHMIDT IBÉRICA, S.A. Dicha resolución de adjudicación fue publicada en el perfil de contratante el 13 de abril de 2018 y remitida el mismo día por correo certificado a la entidad ahora recurrente.

CUARTO. La entidad SISTEMAS Y VEHÍCULOS DE ALTA TECNOLOGÍA, S.A., el 4 de mayo de 2018, ante el Registro telemático único de la Junta de Andalucía, dirigido a este Tribunal, presenta escrito de recurso especial en materia de contratación contra la resolución de adjudicación del contrato citado, respecto del Lote 1.

Por la Secretaría de este Órgano, el 4 de mayo de 2018, se le da traslado al órgano de contratación del escrito de interposición de recurso y se le solicita que remita el informe al mismo, el expediente de contratación, las alegaciones a la solicitud de



mantenimiento de la suspensión del procedimiento de licitación instada por la recurrente y el listado de entidades licitadoras en el procedimiento con los datos necesarios a efectos de notificaciones, dándose cumplimiento a lo solicitado, previa reiteración, el 14 de mayo de 2018.

QUINTO. Por la Secretaría del Tribunal, con fecha 9 de mayo de 2018, se solicita a la entidad SISTEMAS Y VEHÍCULOS DE ALTA TECNOLOGÍA, S.A. (en adelante SVAT) que aporte determinada documentación para la subsanación de su escrito de interposición del recurso. Dicha documentación fue remitida por la citada recurrente teniendo entrada en este Tribunal el 11 de mayo de 2018.

SEXTO. Con fecha 18 de mayo 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, habiéndolas presentado en el plazo señalado para ello la entidad AEBI SCHMIDT IBÉRICA, S.A. (en adelante AEBI).

SÉPTIMO. Por Resolución, de 18 de mayo de 2018, este Tribunal acuerda el mantenimiento de la suspensión del procedimiento de licitación.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 46.1 y 4 de la LCSP, 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 una entidad local



andaluza, derivando la competencia de este Tribunal para la resolución del recurso especial interpuesto del convenio, a tales efectos, formalizado el 29 de abril de 2013 entre la Consejería de Hacienda y Administración Pública de la Junta de Andalucía y el Ayuntamiento de Benalmádena (Málaga), al amparo del artículo 10.3 del citado 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 48 de la LCSP.

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 44 de la LCSP.

El objeto de licitación es un contrato de suministro cuyo valor estimado asciende a 624.869,58 euros, convocado por un ente del sector público con la condición de Administración Pública y el objeto del recurso es el acuerdo de adjudicación, por lo que el acto recurrido es susceptible de recurso especial en materia de contratación al amparo del artículo 44 apartados 1. a) y 2. c) de la LCSP.

CUARTO. En cuanto al plazo de interposición del recurso, el artículo 50.1 d) de la LCSP establece que *“El procedimiento de recurso se iniciará mediante escrito que deberá presentarse en el plazo de quince días hábiles. Dicho plazo se computará: d) Cuando se interponga contra la adjudicación del contrato el cómputo se iniciará a partir del día siguiente a aquel en que se haya notificado esta de conformidad con lo dispuesto en la disposición adicional decimoquinta a los candidatos o licitadores que hubieran sido admitidos en el procedimiento”*.

Por su parte, la citada disposición adicional decimoquinta en su apartado 1 establece que *“Las notificaciones a las que se refiere la presente Ley se podrán realizar*



mediante dirección electrónica habilitada o mediante comparecencia electrónica. Los plazos a contar desde la notificación se computarán desde la fecha de envío de la misma o del aviso de notificación, si fuera mediante comparecencia electrónica, siempre que el acto objeto de notificación se haya publicado el mismo día en el Perfil de contratante del órgano de contratación. En caso contrario los plazos se computarán desde la recepción de la notificación por el interesado”,

En el supuesto analizado, la adjudicación fue publicada en el perfil de contratante y remitida a la entidad ahora recurrente el 13 de abril 2018, por lo que el recurso especial presentado el 4 de mayo de 2018 en el Registro telemático único de la Junta de Andalucía, dirigido a este Tribunal, se ha interpuesto dentro del plazo legal señalado.

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 la Resolución, de 11 de abril de 2018, del órgano de contratación por la que se adjudica el contrato, respecto del Lote 1, solicitando que, con estimación del mismo, se anule dicha resolución impugnada, con retroacción de las actuaciones a la propuesta de adjudicación de la mesa de contratación respecto del lote 1, excluyendo la oferta de la actual adjudicataria de dicho lote y, en consecuencia, adjudicándolo a favor de su oferta por ser la económicamente más ventajosa.

En su recurso, la recurrente denuncia que la oferta de AEBI, actual adjudicataria del lote 1, debería ser excluida del procedimiento de licitación al no haber cumplido con los requisitos técnicos exigidos en la cláusula 2 del pliego de prescripciones técnicas (PPT) y en el anexo VI del pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP).



Por su parte, el órgano de contratación en su informe al recurso se opone a los argumentos esgrimidos por la recurrente en los términos que se expondrán, asimismo, a lo largo de la presente resolución.

Por último, la entidad AEBI, como interesada en el procedimiento, se opone a lo argumentado por la recurrente en los términos reflejados en su escrito de alegaciones y que aquí se dan por reproducidos.

SEXTO. Con carácter previo es preciso indicar los siguientes datos de interés para la resolución de la controversia que constan en el expediente de contratación remitido a este Tribunal, respecto del lote 1.

La mesa de contratación, en sesión celebrada el 2 de noviembre de 2017, de conformidad con el informe, de 23 de octubre de 2017, emitido por los Servicios Técnicos del Ayuntamiento, efectuó propuesta de clasificación de las ofertas entendiendo como la más ventajosa, respecto del lote 1, la de la entidad SVAT. En dicha sesión, la entidad AEBI denunció la no puntuación de su oferta respecto de dicho lote, presentando por escrito las observaciones denunciadas el 3 de noviembre de 2017.

Los Servicios Técnicos del Ayuntamiento el 15 de noviembre de 2018 emitieron informe respecto de las observaciones presentadas por AEBI, en relación con el lote 1, proponiendo una nueva clasificación de ofertas.

Posteriormente, la mesa de contratación, en sesión de 21 de noviembre de 2018, tras estudiar las alegaciones presentadas por AEBI y lo informado por los Servicios Técnicos del Ayuntamiento, revoca la anterior propuesta de clasificación de ofertas efectuada el 2 de noviembre de 2018, proponiendo como adjudicataria del lote 1 a la entidad AEBI. En dicha sesión de la Mesa el representante de la entidad SVAT manifestó su desacuerdo con el acto celebrado, al entender que era correcto el informe técnico anterior que dio origen a la no valoración de la oferta de la entidad AEBI, en relación al lote 1; igualmente señaló que dicha oferta incumplía el peso



máximo autorizado y que el vehículo ofertado carecía de tren de barrido con rótula sin mantenimiento; asimismo, mediante diligencia al efecto manifestó que en la sesión de la mesa de contratación no se habían leído los informes de los Servicios Técnicos del Ayuntamiento que han servido de base para la adopción del acuerdo.

El 23 de noviembre de 2017 la entidad SVAT presenta escrito de alegaciones al acuerdo anterior de la mesa de contratación solicitando la anulación del mismo.

Los Servicios Técnicos Municipales, el 27 de noviembre de 2017, emiten informe sobre las citadas alegaciones presentadas por la entidad SVAT.

En sesión de 10 de enero de 2018, la mesa de contratación informó desfavorablemente las alegaciones presentadas el 23 de noviembre de 2017 por la entidad SVAT y propuso como adjudicataria del lote 1 a la empresa AEBI.

Por último, el órgano de contratación el 11 de abril de 2018 desestimó las alegaciones presentadas por el entidad SVAT el 23 de noviembre de 2017 y adjudicó el lote 1 a la empresa AEBI.

Por su parte, en lo que aquí interesa, por un lado, la cláusula 2 del PPT establece respecto del lote 1 “2 máquinas barredoras con capacidad para zonas amplias”, las especificaciones técnicas que han de reunir dichas máquinas barredoras, que deberán ser acordes para el uso como vehículo destinado al barrido y recogida mediante aspiración de diversos tipos de residuos encontrados en la vía pública. En concreto establece las características técnicas requeridas del sistema de traslación, del sistema de aspiración y barrido, de la cabina y varios y de aspectos medioambientales y legislación.

Y por otro lado, el anexo VI del PCAP “Sobre 3. Aspectos de la proposición técnica cuya cuantificación no depende de un juicio de valor, proposición económica y subcontratación”, en su apartado C) dispone lo siguiente:

«C) Para un adecuado conocimiento de la oferta y aunque no son aspectos baremables, en este sobre se incluirá:



- Marca, modelo de todos y cada uno de los elementos ofertados, que en todo caso deben cumplir las prescripciones de los pliegos de aplicación.

- Plazos de envío del material de repuesto, que no podrá ser inferior a 5 días hábiles.

La falta de dicha documentación será causa de inadmisión de la oferta presentada.»

SÉPTIMO. Procede, pues, analizar la denuncia de la recurrente en la que afirma que la oferta de AEBI, actual adjudicataria del lote 1, debería ser excluida del procedimiento de licitación al no haber cumplido con los requisitos técnicos exigidos en la cláusula 2 del PPT y en el anexo VI del PCAP.

En ese sentido, indica que la aceptación de la oferta al lote 1 de la entidad AEBI contraviene lo previsto en el anexo VI del PCAP que claramente exige que se aportase el modelo y marca de los productos ofertados -extremo que sí ha cumplido la empresa AEBI-, pero también exigía que dichos modelos y marcas cumpliesen en todo caso con las exigencias técnicas del PPT.

Al respecto, señala que el cumplimiento de las características técnicas reflejadas en el PPT no se puede acreditar a menos que se aporte la documentación técnica de los productos ofertados, no siendo suficiente con la indicación de su modelo y su marca, ni mucho menos puede admitirse, que sea el propio órgano de contratación el que supla, respecto a una concreta entidad licitadora y en detrimento de las restantes, la obligación de acreditar la adecuación de su oferta o proposición con lo previsto en los pliegos, constituyendo ello una clara vulneración del principio de igualdad y no discriminación que imperativamente rigen en los procedimientos de contratación.

Indica que corresponde a la Administración contratante verificar si los elementos suministrados por la entidad licitadora se ajustan o no a los pliegos, pero siempre en base a la documentación aportada por aquella (v.g. Resoluciones de este Tribunal 24/2016, de 3 de febrero y 134/2017, de 27 de junio). Sin embargo, a su juicio, lo que no resulta jurídicamente admisible es que los técnicos del órgano de contratación recurran a documentos o fuentes ajenas a los incluidos estrictamente en la oferta, previsión que el pliego no contempla, para determinar si la misma cumple o no los requisitos técnicos previstos en el PPT; y todo ello, además, con absoluto



desconocimiento por parte de las demás entidades licitadoras respecto a cuál es la documentación en base a la que se ha llegado a la conclusión por parte del órgano de contratación, y, en definitiva, de cuáles son las características de los elementos a suministrar, pues ello, insistimos, no se deduce de ninguna manera ni de la propia oferta presentada por AEBI, como debería (dado que no aportó ninguna justificación al respecto), ni de la propia resolución del órgano de contratación.

Por su parte, el órgano de contratación en su informe al recurso afirma que, conforme al tenor literal del apartado C) del anexo VI del PCAP, únicamente se requiere, por lo que respecta a las características técnicas de los vehículos ofertados, la indicación de marca y modelo, sin que se exija mayor detalle, toda vez que la entidad licitadora se compromete al cumplimiento de las prescripciones de los pliegos; en este sentido, señala que si la Administración hubiese estimado necesario detallar todas las características técnicas de los elementos ofertados, así lo habría requerido expresamente en el PCAP, máxime cuando se sanciona con la inadmisión de la oferta la no presentación de dicha documentación.

A su juicio, el que el anexo VI del PCAP indique que las marcas y modelos ofertados deben cumplir las prescripciones de los pliegos de aplicación, no hace más que recordar que los materiales ofertados deben cumplir los requerimientos técnicos fijados por la Administración, sin que de ello pueda deducirse que para su cumplimiento deba la entidad licitadora detallar todos y cada uno de los requisitos técnicos de los elementos ofertados, cuyo detalle, insistimos no se requiere expresamente en el PCAP. Así pues, a su entender, rechazar las ofertas por no incluir lo no previsto en el PCAP, no es ajustado a derecho.

Por último, AEBI como entidad interesada, en su escrito de alegaciones al recurso afirma que lo que se exige en el anexo VI del PCAP de forma obligatoria era presentar marca y modelo, y es responsabilidad de la entidad licitadora que la presentada cumpla con las prescripciones técnicas de los vehículos ofertados.



OCTAVO. Entrando en la cuestión de fondo, para resolver la controversia en el supuesto examinado hemos de estar al contenido del citado apartado C) del anexo VI del PCAP.

En efecto, es necesario aclarar que conforme al PCAP solo era necesario presentar dos sobres: el 1, de documentación acreditativa de los requisitos previos, y el 3, acreditativo de los aspectos de la proposición técnica cuya cuantificación no depende de un juicio de valor, proposición económica y subcontratación, dado que no se habían establecidos criterios de adjudicación evaluables mediante un juicio de valor, no siendo, por ello, necesario aportar sobre 2. Así pues, en el presente caso, la acreditación de que la entidad licitadora cumple las exigencias previstas en los pliegos ha de introducirse en el sobre 3 por ausencia de sobre 2.

En este sentido, como se ha expuesto, el apartado C) del anexo VI del PCAP que regula el contenido del sobre 3, expresamente dispone en lo que aquí interesa que «para un adecuado conocimiento de la oferta y aunque no son aspectos valorables, en este sobre se incluirá: Marca y modelo de todos y cada uno de los elementos ofertados, que en todo caso deben cumplir las prescripciones de los pliegos de aplicación», concluyendo que «la falta de dicha documentación será causa de inadmisión de la oferta presentada».

Así las cosas, de lo expuesto en el citado apartado C) del anexo VI del PCAP no es posible deducir -como pretende la recurrente- el que, además de la marca y modelo de todos y cada uno de los elementos ofertados, las entidades licitadoras tengan que aportar la documentación acreditativa de que los componentes que ofertan tengan que cumplir las prescripciones de los pliegos.

En efecto, de la expresión «*que en todo caso deben cumplir las prescripciones de los pliegos de aplicación*» no es posible inferir que dicho cumplimiento haya de acreditarse, más bien advierte de algo que en todo caso debe cumplir la oferta pero en modo alguno se puede interpretar que haya de acreditarse documentalmente dentro



del sobre 3, máxime cuando se sanciona con la inadmisión de la oferta la no presentación de dicha documentación.

En el supuesto examinado, el propio PCAP -apartado C) de su anexo VI- ha establecido la documentación que las distintas entidades licitadoras han de aportar junto con su oferta para acreditar que la misma cumple, a juicio de dicho pliego, los requisitos técnicos, siendo suficiente para ello la marca y modelo de los elementos ofertados.

Interpretar por la mesa de contratación que en el sobre 3, además de la marca y modelo, las entidades licitadoras tenían que acreditar el cumplimiento de los requisitos de los componentes ofertados, iría contra lo dispuesto en el PCAP.

En este sentido, se ha de tener en cuenta que cuando el órgano de contratación en los pliegos o en los documentos que rigen la licitación define las condiciones que pretende imponer a las entidades licitadoras -en este caso la exigencia de incluir en el sobre 3 la marca y modelo de todos y cada uno de los elementos ofertados para acreditar el cumplimiento de las prescripciones de los pliegos-, 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 las entidades licitadoras sin vulnerar el principio de igualdad de trato entre las mismas.

Al respecto, el principio de igualdad de trato impide que por la mesa o el órgano de contratación se modifiquen a favor o en contra de alguna de las entidades licitadoras las previsiones establecidas para la realización de una actividad simultánea para todas ellas.

Así se manifiesta el Tribunal General de la Unión Europea, Sala Segunda, en su Sentencia, de 28 de junio de 2016 (asunto T-652/14), cuando 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 -apartado C) de su anexo VI-, tanto las entidades licitadoras como el órgano de contratación han de estar y pasar por su contenido, siendo procedente la admisión por parte de la mesa de contratación de la proposición presentada por la entidad AEBI respecto del lote 1, pues la misma ha cumplido, conforme a la documentación contenida en su oferta, la obligación relativa a incluir en el sobre 3 la marca y modelo de todos y cada uno de los elementos ofertados para acreditar el cumplimiento de las prescripciones de los pliegos.

En consecuencia, en base a las consideraciones realizadas, procede desestimar el 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 **SISTEMAS Y VEHÍCULOS DE ALTA TECNOLOGÍA, S.A.** contra la Resolución, de 11 de abril de 2018, del órgano de contratación por la que se adjudica el contrato denominado “Adquisición de 4 máquinas barredoras con



diferentes dimensiones y capacidades para las distintas necesidades de limpieza viaria y 4 carritos aspiradores autopropulsados con transmisión eléctrica” (Expte. 63/2016), respecto del Lote 1: 2 máquinas barredoras con capacidad para zonas amplias, convocado por el Ayuntamiento de Benalmádena (Málaga).

SEGUNDO. Acordar, de conformidad con lo estipulado en el artículo 57.3 de la LCSP, el levantamiento de la suspensión automática del procedimiento de adjudicación, cuyo mantenimiento fue adoptado por Resolución de este Tribunal, de 18 de mayo de 2018.

TERCERO. 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 58.2 de la LCSP.

CUARTO. 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.

