

Recurso 10/2024
Resolución 19/2024
Sección Tercera

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA

Sevilla, 26 de enero de 2024.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **BIBLION IBÉRICA, S.L.** contra el acuerdo de exclusión de 13 de diciembre de 2023, dictado en el seno del procedimiento de licitación del contrato denominado “Servicio para el control, tratamiento y prevención de la legionela en las instalaciones deportivas municipales y fuentes ornamentales de la localidad” (Expte. 3840/2023-CONTR), promovido por el Ayuntamiento de San Juan de Aznalfarache (Sevilla), este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 10 de noviembre de 2023, se publicó en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación del Sector Público el anuncio de licitación por procedimiento abierto del contrato de servicios indicado en el encabezamiento de esta resolución. El valor estimado del presente contrato asciende a la cantidad de 109.090,02 euros.

A la presente licitación le es de aplicación la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante LCSP), y demás disposiciones reglamentarias de aplicación en cuanto no se opongan a lo establecido en la citada norma legal.

La mesa de contratación en la sesión celebrada el 13 de diciembre de 2023, acuerda la exclusión de la recurrente de la licitación del contrato indicado en el encabezamiento.

SEGUNDO. El 8 de enero de 2024, tuvo entrada en el registro de este Tribunal escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por BIBLION IBÉRICA, S.L. (en adelante la recurrente), contra el citado acuerdo de exclusión.

La Secretaría del Tribunal, le da traslado al órgano de contratación del escrito de recurso y solicita que aporte el informe sobre el mismo, así como la documentación necesaria para su tramitación y resolución. Lo solicitado fue recibido en este Órgano el día 12 de enero de 2024 tras serle reiterado el requerimiento.

Mediante Resolución, de 12 de enero de 2024, este Tribunal acordó la medida cautelar de suspensión del procedimiento de adjudicación.



El 15 de enero de 2024, la Secretaría del Tribunal concedió un plazo de 5 días hábiles a las entidades licitadoras para que formularan las alegaciones que considerasen oportunas, no habiéndose recibido ninguna en el plazo concedido.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Competencia.

Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 46.1 de la LCSP y 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 dada por el Decreto 120/2014, de 1 de agosto; toda vez que el Ayuntamiento de San Juan de Aznalfarache (Sevilla) no ha manifestado que disponga de órgano propio, por sí o a través de la Diputación Provincial, para la resolución del recurso.

SEGUNDO. Legitimación.

Ostenta legitimación la entidad 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. Plazo de interposición.

En cuanto al plazo de interposición del recurso contra el acuerdo de exclusión de 13 de diciembre de 2023, publicado en el perfil de contratante el día siguiente, aun cuando se compute desde dicha publicación, se ha interpuesto en plazo conforme al artículo 50.1 c) LCSP.

CUARTO. Acto recurrible.

El objeto de licitación es un contrato de servicios con un valor estimado superior a cien mil euros, convocado por un ente del sector público con la condición de Administración Pública y es objeto de impugnación su exclusión del procedimiento de adjudicación. Por tanto, el recurso presentado es procedente de conformidad con lo estipulado en el artículo 44 apartados 1 a) y 2 b).

QUINTO. Fondo del recurso: alegaciones de las partes.

Analizados los requisitos de admisión del recurso, procede examinar los motivos en que el mismo se sustenta. La mesa de contratación en la sesión de 28 de noviembre de 2023, correspondiente a la apertura de los sobres A y a efectos de la calificación de la documentación administrativa de los licitadores presentados, condiciona la admisión de la entidad BIBLION IBÉRICA, S.L., ya que en el plazo de subsanación debía aclarar si iba a recurrir a las capacidades de otras empresas, pues los Anexos II y III se contradicen y debe presentar los certificados que se solicitan en el Anexo IV. Se realiza el requerimiento a cada una de las entidades con un plazo de tres días hábiles para la subsanación, además de la correspondiente publicación del acta en el perfil de contratante, expresamente de conformidad con la cláusula 13.1 del pliego administrativo, y se recoge el apercibimiento de exclusión definitiva si no se procede a la subsanación.



Con relación a los defectos detectados en el Anexo IV del PCAP presentado por BIBLIÓN, relativo al compromiso de adscripción o dedicación de los medios personales y materiales suficientes para la ejecución del contrato, indicaba el órgano de contratación lo siguiente:

“Aclarar si recurrirá o no a las capacidades de otras empresas (en esta cuestión el Anexo II y III se contradicen).

. Presentar los certificados que se solicitan en el Anexo IV.

** Capacidad de Obrar-Capacidad de obrar (Subsanable): Aclarar si recurrirá o no a las capacidades de otras empresas (en esta cuestión el Anexo II y III se contradicen).*

** Solvencia Técnica/Económica-Otros (Subsanable): Aclarar si recurrirá o no a las capacidades de otras empresas (en esta cuestión el Anexo II y III se contradicen).*

** Solvencia Técnica/Económica-Otros (Subsanable): Aclarar si recurrirá o no a las capacidades de otras empresas (en esta Página 336 cuestión el Anexo II y III se contradicen).*

** Título Habilitante (Subsanable): Presentar los certificados que se solicitan en el Anexo IV”.*

En respuesta a dicho requerimiento de subsanación, el mismo 1 de diciembre de 2023, la entidad recurrente procedió a presentar la documentación correspondiente para corregir, subsanar y/o aclarar los defectos advertidos. Con relación a la aclaración sobre la eventual integración de la solvencia, se aclara que no recurre a la capacidad de otras empresas, presentando el correspondiente Anexo III en el que alega que *“la empresa a la que represento NO desea recurrir a las capacidades de otras entidades”*, acompañado del DEUC correspondiente. Por otro lado, en relación con el compromiso de adscripción de medios del Anexo IV del PCAP, dado que la entidad recurrente había aportado como parte del Sobre C el certificado relativo al sistema de aseguramiento de la calidad del laboratorio encargado de realizar los análisis y el certificado previsto en el Anexo X del Real Decreto 487/2022, de 21 de junio, por el que se establecen los requisitos sanitarios para la prevención y el control de la legionelosis (*“RD 487/2022”*), y habida cuenta de que el requerimiento de subsanación hacía referencia expresa al *“título habilitante”*, se aportó una declaración responsable y el documento relativo a dicho título habilitante, esto es el documento relativo a la inscripción de ésta en el denominado Registro Oficial de Establecimientos y Servicios Biocidas (ROESB).

La mesa de contratación en la sesión celebrada el 13 de diciembre de 2024, acuerda la exclusión al entender que una vez calificada la documentación presentada, resulta que la entidad recurrente aporta el Anexo IV, que ya había aportado en el Sobre A, pero no presenta la documentación requerida, por lo que de conformidad con lo dispuesto en la cláusula 13.1 del pliego administrativo, quedó excluida de la licitación.

1. Alegaciones de la entidad recurrente

Partiendo de la premisa anterior, la recurrente señala que la subsanación se realizó el mismo día del requerimiento, el 1 de diciembre de 2023. Es decir, *“con suficiente antelación a la finalización del plazo concedido (según el propio requerimiento la “fecha final de respuesta” era “07/12/2023 23:59”)– y sin solicitar ninguna aclaración o documentación adicional, en sesión celebrada el 13 de diciembre posterior”*, por ello expresa que se le excluye sin que la mesa de Contratación le vuelva a pedir aclaración.

Así señala que presentó la siguiente documentación:

“• En relación con la aclaración sobre la eventual integración de la solvencia, BIBILION aclaró que no recurre a la capacidad de otras empresas, presentando el correspondiente Anexo III en el que se declara que “la empresa a la que represento NO desea recurrir a las capacidades de otras entidades”, acompañado del DEUC correspondiente.



• *En relación con el compromiso de adscripción de medios del Anexo IV del PCAP, dado que BIBLION ya había aportado como parte del Sobre C el certificado relativo al sistema de aseguramiento de la calidad del laboratorio encargado de realizar los análisis y el certificado previsto en el Anexo X del Real Decreto 487/2022, de 21 de junio, por el que se establecen los requisitos sanitarios para la prevención y el control de la legionelosis (“RD 487/2022”), y habida cuenta de que el requerimiento de subsanación hacía referencia expresa al “título habilitante”, BIBLION aportó una declaración responsable y el documento relativo a dicho título habilitante, esto es el documento relativo a la inscripción de BIBLION en el ROESB”.*

Expone que ya había aportado como parte de la documentación del “Sobre C de su oferta los certificados relativos al sistema de aseguramiento de la calidad del laboratorio encargado de realizar los análisis y el certificado previsto en el Anexo X del RD 487/2022. El Acuerdo de Exclusión fue publicado (y notificado) a través de la Plataforma de Contratación del Sector Público el 14 de diciembre de 2023”. Es decir, ya había aportado como parte de la documentación del Sobre C de su oferta los certificados relativos al sistema de aseguramiento de la calidad del laboratorio encargado de realizar los análisis y el certificado previsto en el Anexo X del RD 487/2022.

Alega que el 13 de diciembre, la mesa de contratación acuerda la exclusión de la entidad. Se le notifica el día 14 de diciembre de 2023, expresando que entonces la entidad recurrente, remitió un correo electrónico a la dirección electrónica de contratación del Ayuntamiento previsto en el PCAP solicitando, en consecuencia, la corrección o rectificación de dicho error al amparo del artículo 109.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC).

Recibe correo electrónico por el órgano de contratación donde se le expresa, según la recurrente por primera vez que era necesario “aportar singular y específicamente en fase de subsanación tanto el “certificado de calidad UNE EN ISO/IEC 17025 o 45001, UNE EN ISO 9001, del laboratorio que vaya a realizar las analíticas” como el “certificado, conforme al Anexo X del Decreto 487/2022, de 21 de junio, que utilizará el adjudicatario en sus actuaciones”.

La entidad recurrente prosigue en su relato añadiendo que ante ello remitió un nuevo correo electrónico explicando que “los documentos referidos por el Órgano de Contratación sí estaban incorporados en su oferta y subidos desde el primer momento a la Plataforma de Contratación, si bien figuraban incorporados en el Sobre C y ello porque, “al no figurar de forma concreta en la propia plataforma ninguna instrucción directa respecto a dónde adjuntar estos certificados, al igual que con el resto de documentos, subimos los certificados en el sobre C, con la intención de no afectar a las valoraciones”.

Por ello solicitó que revocasen el acuerdo de exclusión al amparo de los principios de proporcionalidad y antiformalista.

Afirma que la “simplificación del cumplimiento de los requisitos formales y aportación documental, resulta especialmente aplicable a la declaración responsable del Anexo IV, ya que se trata de una declaración relativa al compromiso de adscripción o dedicación de los medios personales y materiales suficientes para la ejecución del contrato, que es una declaración que solo debe concretar y materializar el licitador propuesto como adjudicatario (y no al resto de licitadores), pues se trata de un compromiso que se refiere a la ejecución del contrato, según prevé el artículo 76 de la LCSP y según resulta del apartado 14 del Anexo I del PCAP”.

Además menciona que “hay que tener en cuenta que en el caso de los certificados de calidad UNE EN ISO/IEC 17025 o 45001, UNE EN ISO 9001 correspondiente al laboratorio encargado realizar las analíticas hacen referencia y afectan a uno de los criterios de adjudicación del contrato, en concreto, al criterio de valoración sometido a juicio de valor relativo a la indicación del laboratorio de referencia, siendo así que, según establece el apartado 23 del Anexo



l del PCAP, será objeto de valoración si el laboratorio que vaya a realizar las analíticas es propio o de un tercero y si radica dentro o fuera de la provincia”(...). Añade que *“una vez aportado el certificado de calidad correspondiente al laboratorio se desvelará si dicho laboratorito “es propio o no” y “si se encuentra próximo o dentro de la provincia del municipio”. Por tanto, no parece lógico ni razonable deducir que dicho certificado se deba incluir en el Sobre A, relativo a la documentación administrativa, ya que ello supondría desvelar el cumplimiento y las características de uno de los criterios de valoración subjetiva”.*

Alega que el certificado del Anexo X del RD 487/2022, conforme al propio Anexo IV, hace referencia al adjudicatario, no a los licitadores, el cual utiliza la expresión *«que utilizará el adjudicatario en sus actuaciones».* Por todo ello, estima que se trata de un *«compromiso de adscripción medios personales y materiales para la ejecución del contrato, que se refiere precisamente a la fase de ejecución y que únicamente debe concretar el licitador propuesto como adjudicatario, en línea con lo que literalmente señala el propio Anexo IV (“que utilizará el adjudicatario en sus actuaciones”)*».

Afirma que al subir la documentación correspondiente a cada uno de los Sobres (A, B y C) a través de la Plataforma de Contratación del Sector Público, *“no figuraba de forma concreta ninguna instrucción o referencia directa respecto al sitio exacto (Sobre) en el que había que subir y adjuntar estos certificados, a diferencia de lo que sucedía con el resto de los documentos de la oferta”,* de tal modo que ese fue el motivo por el que la entidad recurrente optó por presentar los dos referidos certificados dentro del Sobre C de su oferta.

Por otro lado, expresa que el requerimiento de subsanación realizado por la mesa de contratación no fue lo suficientemente claro y específico para que BIBLION pudiera aportar la documentación requerida, siendo así que, por el contrario, le indujo a confusión. La referencia al término “título habilitante” que utiliza el requerimiento de subsanación fue lo que motivó que se entendiera que los defectos advertidos en el Anexo IV se referían al título habilitante para realizar la actividad, esto es, a la inscripción en el ROESB, y teniendo en cuenta que los referidos certificados ya figuraban aportados e identificados en el detalle de documentos presentados. Por ello aportó una declaración responsable y el documento relativo a la inscripción de la compañía en el ROESB afirmando que ni los certificados relativos al sistema de calidad del laboratorio ni el certificado conforme al Anexo X del RD 487/2022 se refieren al título habilitante.

Es decir, que el requerimiento de subsanación realizado no debió haber hecho ninguna referencia al título habilitante porque estima que *“ni el certificado relativo al sistema de calidad del laboratorio ni el certificado conforme al Anexo X del RD 487/2022 se refieren al título habilitante”.*

2. Alegaciones del órgano de contratación.

Expresa al respecto que la documentación contenida en el Sobre A, es la que les *“permite comprobar que el licitador reúne los requisitos para su participación en la licitación. Se trata, conforme establece el artículo 140 de la Ley 9/2017, de 9 de noviembre, de Contratos del Sector Público (en adelante LCSP), de la documentación acreditativa del cumplimiento de los requisitos previos la cual, en aras a una mayor eficacia y eficiencia administrativa, en este primer momento se presume cumplida mediante declaración responsable”.*

No obstante el apartado 2 del referido artículo 140, prevé la posibilidad de que el PCAP, además exija la acreditación de otras circunstancias. Así ocurre en el caso que nos ocupa en el que el Anexo IV referido al compromiso de adscripción de medios, señala que junto al mismo debe aportarse determinada documentación que el órgano de contratación considera en este procedimiento necesaria en esta primera fase de cumplimiento de los requisitos previos por los licitadores.



Apela a la *lex contractus inter partes*, cuando alude al artículo 139.1 de la LCSP, es decir, que “*las proposiciones de los interesados deberán ajustarse a los pliegos y documentación que rigen la licitación y su presentación supone la aceptación incondicionada por el empresario del contenido de la totalidad de sus cláusulas o condiciones, sin salvedad o reserva alguna...*”.

Expresa, por otro lado, que, en el requerimiento para la subsanación de la documentación administrativa, expresamente consta la documentación que debía ser objeto de subsanación. A pesar de ello, la entidad recurrente afirma que aportó el mismo documento que ya había presentado inicialmente, el Anexo IV firmado, pero sin adjuntar los certificados que en dicho Anexo se especifica que deben ser adjuntados, siendo justamente esos certificados lo que se le requiere.

Indica que, no es cierto que los mismos fueran aportados en el Sobre C, sino que tal información la comunica mediante correo electrónico, transcurrido el plazo de subsanación y acordada la exclusión por la mesa de contratación. Afirma que es erróneo lo que alega la entidad recurrente de que sea a través del correo electrónico cuando se hace referencia expresa por primera vez a la necesidad de aportar los certificados que debe adjuntar al anexo IV.

Respondiendo a las alegaciones vertidas, señala que no es cierto que “*los certificados que se exigen en el Anexo IV, en nada afecta al secreto de las proposiciones, como garantía del conocimiento sucesivo de la documentación relativa a los criterios de adjudicación. En cualquier caso, al tratarse del Sobre A y argumentar que sería información correspondiente al sobre B, en ningún caso podría vulnerar el principio de igualdad de trato y no discriminación, pues en el momento procedimental de valoración de los criterios sujetos a juicio de valor, ya estarían abiertos todos los sobres B, por lo que no tendría sentido que ése fuese el motivo por el que no se han aportado.*”

En cualquier caso, la presentación de la documentación requerida en sobre distinto al que correspondía, no es el motivo de la exclusión como alega el recurrente, que ha sido excluido por no cumplir con el requerimiento de subsanación de la documentación de requisitos previos, como establece el Pliego”.

SEXTO. Fondo del recurso: consideraciones del Tribunal.

El PCAP, en el apartado 11.3 establece el siguiente contenido:

“Las proposiciones para tomar parte en la licitación se presentarán en un/dos sobre/archivos electrónicos (según se indica en el apartado 22 Anexo I), firmados por el licitador o persona que lo represente haciendo constar el nombre del licitador, el número del expediente, la denominación del contrato y órgano al que se dirige. Todas las referencias contenidas a lo largo del presente pliego a “Sobres” se entenderán hechas a “Sobres electrónicos”. Los documentos a incluir en cada sobre deberán ser originales o copias autenticadas, conforme a la Legislación en vigor. La documentación y los sobres electrónicos se firmarán de acuerdo con lo dispuesto en la guía de los Servicios de Licitación Electrónica para empresas, incluida en la Plataforma de Contratación del Sector Público.

Toda la documentación deberá estar redactada en castellano. De acuerdo con la Disposición adicional 16 de la LCSP, el envío por medios electrónicos de las ofertas podrá hacerse en dos fases, transmitiendo primero la huella electrónica de la oferta, con cuya recepción se considerará efectuada su presentación, y después la oferta propiamente dicha en un plazo máximo de 24 horas. De no efectuarse esta segunda remisión, por medios electrónicos, en el plazo indicado, se considerará que la oferta ha sido retirada. Los licitadores deberán indicar la



documentación o información aportada a la licitación que tenga carácter confidencial, o afectar a los secretos técnicos o comerciales, a los aspectos confidenciales de la oferta, y a cualesquiera otras informaciones cuyo contenido pueda ser utilizado para falsear la competencia, ya sea en este procedimiento de licitación o en otros posteriores. El carácter confidencial no podrá extenderse a todo el contenido de la proposición, pudiendo afectar únicamente a los documentos que tengan una difusión restringida y, en ningún caso, a documentos que sean públicamente accesibles. Dentro de cada sobre, se incluirán los siguientes documentos, así como una relación numerada de los mismos:

SOBRE A: SOBRE/ARCHIVO ELECTRÓNICO DE "DOCUMENTACIÓN ACREDITATIVA DEL CUMPLIMIENTO DE LOS REQUISITOS PREVIOS"

Contendrá los documentos que seguidamente se relacionan. El sobre deberá estar firmado electrónicamente por el licitador o persona que le represente haciendo constar el órgano de contratación al que se dirige, el procedimiento al que concurre y el nombre del licitador. Se deberán presentar los documentos firmados junto con índice de todos ellos, y en su interior se hará constar el siguiente contenido (...)

5.- Otras circunstancias (...)

Compromiso de adscripción de medios.

(...)

En caso de que en el apartado 14 del Anexo I se exija a las entidades licitadoras que, para completar la solvencia o, en su caso la clasificación, que se comprometan a dedicar o adscribir a la ejecución del contrato los medios personales o materiales suficientes para ello, se incluirá en el SOBRE A el compromiso de dedicación o adscripción de los medios personales y/o materiales suficientes para ello conforme al artículo 76.2 de la LCSP (Anexo IV)".

Por otro lado, el contenido del Anexo IV es el siguiente:

“(Sobre A)

COMPROMISO DE ADSCRIPCIÓN O DEDICACIÓN DE LOS MEDIOS PERSONALES Y MATERIALES SUFICIENTES PARA LA EJECUCIÓN DEL CONTRATO.

D/Dª.....con D.N.I. nº., en nombre propio o en representación de la empresa..... con C.I.F. Nº..... enterado de las condiciones, requisitos y obligaciones que se exigen para la adjudicación del contrato, para la prestación del servicio de, en el municipio de San Juan de Aznalfarache, declara que:

☑ Cuenta con los medios personales y materiales suficientes para la ejecución del contrato objeto de la presente licitación, en los términos señalados en el pliego de prescripciones técnicas que sirve de base a la presente convocatoria, cuyo contenido declara conocer y acepta plenamente.

☑ Que el/ los laboratorios/s que lleven a cabo los análisis objeto de este contrato cuentan con sistema de aseguramiento de la calidad (UNE EN ISO/IEC 17025 o 45001, UNE EN ISO 9001) o equivalente. (Debe aportarse Certificado del/los laboratorio/s que vaya a realizar las analíticas).

☑ Que los productos que se utilizarán para la ejecución de este contrato cumplen las condiciones contempladas en el artículo 16 del RD 487/2022, de 21 de junio, por el que se establecen los requisitos sanitarios para la prevención y control de la legionelosis.

☑ Certificado, conforme al Anexo X del Decreto 487/2022, de 21 de junio, que utilizará el adjudicatario en sus actuaciones (Debe aportarse certificado)".



En el expediente remitido en las páginas 186 a 205, correspondientes al sobre A de la entidad recurrente no aparece el anexo IV. El 1 de diciembre de 2013 se le requiere por el órgano de contratación con el siguiente tenor:

*“Aclarar si recurrirá o no a las capacidades de otras empresas (en esta cuestión el Anexo II y III se contradicen).
Presentar los certificados que se solicitan en el Anexo IV.*

** Capacidad de Obrar-Capacidad de obrar (Subsanable) : Aclarar si recurrirá o no a las capacidades de otras empresas (en esta cuestión el Anexo II y III se contradicen).*

** Solvencia Técnica/Económica-Otros (Subsanable) : Aclarar si recurrirá o no a las capacidades de otras empresas (en esta cuestión el Anexo II y III se contradicen).*

** Solvencia Técnica/Económica-Otros (Subsanable) : Aclarar si recurrirá o no a las capacidades de otras empresas (en esta cuestión el Anexo II y III se contradicen).*

** Título Habilitante (Subsanable): Presentar los certificados que se solicitan en el Anexo IV”.*

En la información adicional de la comunicación del requerimiento de subsanación se detallaba que se *“presenta la documentación administrativa, debiendo subsanar lo siguiente:*

*. Aclarar si recurrirá o no a las capacidades de otras empresas (en esta cuestión el Anexo II y III se contradicen).
. Presentar los certificados que se solicitan en el Anexo IV.”*

A más en el acta de fecha de 28 de noviembre de 2023 a efectos de la apertura del sobre A, a la que se podía acceder desde la comunicación del requerimiento se expresaba claramente en el punto 2:

“2.- Acto de requerimiento para subsanación de la documentación administrativa presentada.

Habiéndose apreciado las deficiencias puestas de manifiesto y considerándose éstas subsanables, se concede un plazo de tres días hábiles a las entidades, “Biblion Ibérica, S.L.,” “Fumisur, S.L.,” “Plagatex, S.L.U.” y “Plagasur, S.L.,” para que las corrijan o subsanen, de conformidad con lo dispuesto en la cláusula 13.1 del Pliego de Cláusulas Administrativas.

De hacer caso omiso al presente requerimiento, la/s oferta/s quedará/n definitivamente excluida/s.

Transcurrido dicho plazo, se reunirá nuevamente la Mesa para continuar con la tramitación.

Se suspende esta sesión (...).”

Cumple manifestar que el pliego era claro, que el requerimiento tenía información suficiente, y que existen además otras entidades que en los mismos términos del PCAP y de los requerimientos de subsanación cumplieron los documentos exigidos. A juicio de este Tribunal el contenido del PCAP es claro en la exigencia de cuál era el contenido del Anexo IV y que debía presentarse en el sobre A. Sin perjuicio de la necesidad o no de la presentación de dicha documentación en ese sobre, lo cierto es que los pliegos estaban consentidos y firmes.

En este sentido, como viene expresando la ya reiterada doctrina de este Tribunal (v.g. Resolución 377/2019, de 7 de noviembre), los pliegos que rigen el contrato son *“lex inter partes”* o *“lex contractus”* y vinculan a las licitadoras que concurren al procedimiento aceptando incondicionalmente sus cláusulas. De tal forma que, en el presente recurso, si la entidad recurrente consideró en su momento que los requerimientos del anexo de la oferta económica del PCAP no eran acertados o suficientes, pudo haber impugnado el contenido de los mismos, pero concluido el plazo para ello si no hizo uso de tal posibilidad éstos se convierten en documentos firmes y definitivos que obligan a las partes con todo su contenido, hasta el punto de predicar con respecto a ellos que están en posesión de la fuerza de la ley. En caso contrario, se estaría poniendo en riesgo el principio de igualdad que debe regir entre los participantes de todo procedimiento de licitación.



Lo contrario conllevaría a una interpretación del pliego en contra de su contenido natural e implicaría una vulneración del principio de seguridad jurídica y una ruptura del principio de igualdad de trato para aquellas licitadoras que han respetado y cumplido el contenido del pliego. En esta línea se ha pronunciado este Tribunal en su Resolución 214/2018, de 13 de julio, al disponer que *"En definitiva, el principio de igualdad de trato supone que las licitadoras deben poder conocer con claridad los requisitos y trámites procedimentales que resultan aplicables y la imposibilidad de modificar a favor de una licitadora los requisitos exigidos para todas ellas"*.

En relación con lo expuesto, debemos señalar como ya manifestó este Tribunal, entre otras, en sus Resoluciones 33/2017 de 15 de febrero, 260/2018, de 21 de septiembre, 301/2018, de 23 de octubre y 146/2020, de 1 de junio, que *«(...) Si bien es cierto que la jurisprudencia mantiene una postura contraria a un excesivo formalismo que conduzca a la inadmisión de proposiciones por simples defectos formales en detrimento del principio de concurrencia que ha de presidir la contratación pública -Sentencia del Tribunal Supremo de 6 de julio de 2004 dictada en Casación para Unificación de Doctrina (Recurso 265/2003)-, tampoco resulta exigible una subsanación de la subsanación, pues ello podría vulnerar el principio de igualdad de trato entre los licitadores (artículo 1 y 139 del TRLCSP) y provocar inseguridad jurídica en la tramitación del procedimiento de adjudicación acerca de en qué supuestos habría que permitir una segunda subsanación»*.

En el mismo sentido se ha pronunciado el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, en su Resolución 467/2018, de 11 de mayo, al indicar que *«parece claro que la Ley reclama que se conceda un plazo para la subsanación de los errores que puedan existir (y sean subsanables) en la documentación general presentada por las empresas que pretenden participar en una licitación pública. Pero una vez vencido dicho plazo, la Administración contratante decide su admisión o no al proceso de licitación en función de la documentación de subsanación recibida y procede a continuación dar paso a la fase siguiente del procedimiento. No cabe, por tanto, requerir un nuevo plazo de subsanación de nuevos defectos, ni aportar como prueba nuevos documentos no presentados en el momento procesal oportuno»*. Asimismo, dicho Tribunal Central en su Resolución 1095/2018, de 30 de noviembre, ha señalado *«que no resulta exigible una subsanación de la subsanación, pues ello podría vulnerar el principio de igualdad de trato entre los licitadores (artículo 1 y 139 del TRLCSP)»*.

En este sentido, como se ha expuesto, no es posible admitir el alegato de la recurrente, en el que considera que la mesa de contratación debió solicitarle expresamente algún tipo de aclaración al efecto como medida más proporcional y/o equilibrada, antes de proceder a su exclusión, pues la misma es una potestad de la mesa de contratación, prevista en el citado artículo 95 de la LCSP, que debe ser empleada cuando proceda aclarar algún extremo sobre la documentación aportada acreditando el cumplimiento de un requisito determinado y no cuando, como en el presente supuesto, con la documentación presentada no se acredita dicho cumplimiento, es decir, aclarar si recurriría o no a las capacidades de otras empresas al contradecirse el Anexo II y III, y si presentaría los certificados que se solicitan en el Anexo IV, quedando por lo tanto dicho precepto reservado para casos muy concretos y debiendo ser interpretado de forma restrictiva, al objeto de no vulnerar el principio de igualdad.

En el presente caso, una segunda subsanación, a juicio de este órgano, superaría los límites de lo que resulta apropiado pues vulneraría el principio de igualdad de trato entre entidades licitadoras y provocaría inseguridad jurídica en la tramitación del procedimiento de adjudicación acerca de en qué supuestos habría que permitir una segunda subsanación. Por todo ello procede la desestimación de recurso.

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 **BIBLION IBÉRICA, S.L.** contra el acuerdo de exclusión de 13 de diciembre de 2023, dictado en el seno del procedimiento de licitación del contrato denominado “Servicio para el control, tratamiento y prevención de la legionela en las instalaciones deportivas municipales y fuentes ornamentales de la localidad” (Expte. 3840/2023-CONTR), promovido por el Ayuntamiento de San Juan de Aznalfarache (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 58.2 de la LCSP.

NOTIFÍQUESE la presente resolución a las personas 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.

